



94  
p.  
H. M. S.







Handwritten text in Arabic script, likely a signature or name, written on aged, textured paper. The ink is dark and the script is cursive.



الكتاب

كتاب التمرير  
للامام العبد  
عليه الرحمه

العاق  
الصف

العه  
السكره

الطه  
الاجار

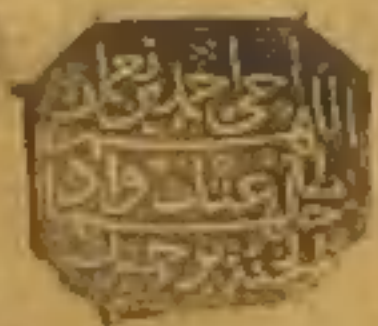
كتاب  
الاعمال

كتاب الرحمن

دوسر

من مملكات الفقه والفاطم احمد بن عثمان  
الوزير الاعظم السابق الشهابي  
نراده انا الله الى ما اراده

١١٤٠







بسم الله الرحمن الرحيم وبه استعين

## كتاب النكاح

قال الشيخ رحمه الله النكاح في اللغة حقيقة الرطب يقول العرب وتناح  
اثنان اذا تداخلا وقالوا انكحوا الفرافسرى يضربون بذلك مثلا للامر  
الذي يجمعون عليه فنظروا ما ذا يكون منه وهو يجازي في العقد لانه يتوصل به  
الى الرطب فسمى نكاحا كما سمي الكاس خمر او لهذا الاسبغى العقد الذي لا يتوصل به الى  
الرطب نكاحا وقال الشافعي النكاح في الشرع عبارة عن العقد لان الله تعالى لم  
يذكر النكاح في القرآن الا والمراد به العقد وهذا لا يصح لانه قد ذكر النكاح  
في القرآن والمراد به الرطب قال الله تعالى الزاني لا ينكح الزانية او شركة  
والزانية لا ينكحها الا زان او شرك وحرم على المومنين ان يذكروا الرطب وما  
اريد به العقد في القرآن فانما حمل عليه بدليل كقوله تعالى فانكحوهن باذن  
اهلهن لان الرطب لا يقف على الاذن فعلم ان المراد بالاية العقد وقوله تعالى  
فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع لما ذكر العدد علم ان المراد بالنكاح  
العقد لان الرطب لا يتقدر والنكاح عقد طر به دليل قوله تعالى وانكحوا  
الايمانى منكم والصالحين من عبادكم وامانتكم وقال فانكحوا ما طاب لكم  
وقالت النبي صلى الله عليه وسلم تناكحوا كثيرا وانما اباهي بكم الاعم وبعت  
صلى الله عليه وسلم والناس يتناكحون فاقرهم على ذلك وتقريره دلالة على  
الحواز قال ابو الحسن قال الله تعالى وانكحوا الايمانى منكم وقال فان ختم  
ان لا تقسطوا في النساء فانكحوا ما طاب لكم تحت على النكاح ترجيا من غير  
اجاب له فانكح عنه ما مستحب وليس بواجب وقال نفاء القياس  
واجب والدليل على ما قلناه قوله عليه السلام من استطاع منكم البائة فليزوج  
ومن لم يستطع فليصم فان الصوم له وجا فاقام الصوم مقام النكاح وليس بواجب  
والواجب لا يقوم مقامه ما ليس بواجب لان الصلابة كان فيهم من لا زوجة  
له وكانوا ينكحون البلاد ويعلمون الناس للثرايع ولم ينقل عنهم انهم علمهم  
وجوب النكاح ولو فعلوا ذلك لنقل عنهم من طريق الاستقاضة ولا نه سبب

يتوصل

يتوصل به الى الرطب كثيرا الحاربه ولا نه عقد معاوضة كالببيع **انكحوا** بقوله  
تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء هذا لا دلالة فيه لانه ذكر العدد ولا خلاف  
ان العدد ليس بواجب **وانكحوا** بقوله صلى الله عليه وسلم تناكحوا كثيرا وهذا  
لا دلالة فيه لانه النسل انما يكون من الرطب والرطب ليس بواجب **وانكحوا**  
بما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال الرجل بقا له عراف لك زوج قال لا  
قال لك جارية قال لا قال تزوج فانك من اخوان الشياطين وهذا لا دليل  
فيه لان خراف الواحد لا يشته به وجوب ما يعمر به البلوى ولا نه يجوز ان يكون علم  
من طريق الوحي انه اذا لم يتزوج زنا **وانكحوا** بان الامتناع من الزنا  
واجب ولا يتوصل اليه الا بالنكاح وما لا يتوصل الى الواجب الا به فهو واجب  
وهذا غير مستل لانه يتوصل الى ترك الزنا بالصوم كما قاله صلى الله عليه وسلم  
قال ابو الحسن قال الله تعالى وانكحوا الايمانى منكم والايمانى الرجل الذي امره  
له والمرأة التي لا زوج لها ورؤي ذلك عن ابن عباس واي عبيد ان الاعم  
المرأة التي لا زوج لها يقال رجل ايم وامرأة ايمه وايم وانكحوا ابو عبيدة  
فان تنكحوا انك وان تنكحوا ايم وان كنت امة متلى يا ايم

وقال ابن السكيت  
يقولون ازل حب ليل وودها وقد كذبوا ما في مودتها ازل  
واقسم ان الغسل ما دمت ايماء على حرام لا يمسي الغسل  
وقال النابغة

وكم من اسير في الحديد مكبل ومن بطل غادرته عند تعطف

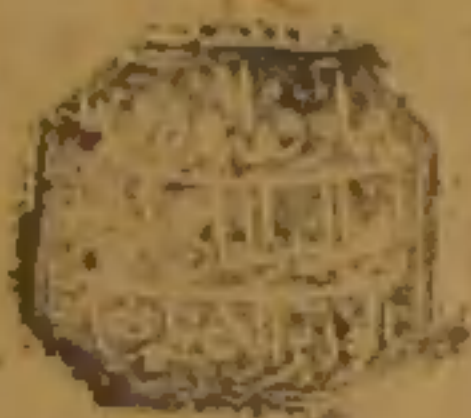
ومن اسير قد انكحها رما حنا واخرى على عم وحال تلهف

ومعلوم انه يتخير بسبب البنت خاصة ومن دعا النبي صلى الله عليه وسلم اللهم  
اني اعوذ بك من نوار الاعم وقال في حديث على رضي الله عنه ثلاث لا تخرن  
الصلاة اذا انت والجنابة اذا وضعت والايم اذا وجدت لها كفوا وقال عليه  
السلام الا ايم صالح تزوجها عيان فقد زوجناه ابنتين ولو كانت عندنا لكانت  
زوجناه ومعلوم انه لم يندب لثب دون الابكار **وانكحوا** محمد بقوله عليه  
السلام الا ايم احق بنفسها من ولها وايايكم تستأمر في نفسها ففرق بين الاعم  
والبكر وهذا لا يصح لانه عليه السلام خص بالذكر الاعم الثيب وخصص الذكر  
لا يدل على تخصيص الاعم الا ترى انه قد خص الاعم البالغة العاقله بهذا القول  
ولا يدل على ان من شرط استحقاق الاسم وجود الفعل فكذلك السنة والله تعالى اعلم

## باب ذكر ما حرم الله تعالى في كتابه

قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء الا ما قد سلف وقال تعالى حرم  
عليكم امهاتكم وبناتكم الاية قال ابن عباس حرم الله تعالى سبعة بالنسب وسبعة

مكره





بالسبب فاما اللواتي بالنسب فقولته تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم  
واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت واما اللواتي بالسبب  
فقولته تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم الى قوله تعالى وان جمعوا بين الاختين  
والسابعة قوله عز وجل ولا تنكحوا ما نكح ابائكم من النساء وكان ابو الحسن يقول  
ان الله حرم في هذه الآية سبعة اضرب من التحريم فمنها ما بالعقد والوطي كأم المرأة  
وحليلة الابن وامرأة الاب ومنهن من حرما بالعقد والوطي وهي الرسة ومنهن  
من حرما بالوطي وهي الموطوءة اخوها وبنتها بملك اليمين وتحريم بالرضاع وتحريم  
بالنسب وتحريم بالجمع وتحريم لذوات الارواح ونحو ذلك في تفصيل ذلك قال  
الله حرمت عليكم امهاتكم فام الرجل حرام عليه وحداته ايضا فمن قال ان اللفظ  
الواحد يحمل على الحقيقة والحجاز حرمن بالآية ومن قال ان اللفظ لا يحمل عليهما  
حرم الام بالآية والجدات بالاجماع وقال تعالى وبناتكم فنت الرجل حرام عليه  
وبنات اولاده وان سقطن على الطريقه التي قد منا ان بنتا لصل حرام بالآية  
ومن سواها بالاجماع وقال تعالى واخواتكم فالأخت حرام بالآية وهي كل  
من انسب الى احد الابوين فدخل في ذلك الاخوات المتفرقات وقال تعالى وعماتكم  
فعمة الرجل حرام عليه بالآية وعممة ابيه وعمة جد حرام عليه بالاجماع وقال  
تعالى وخالاتكم فخالة الرجل حرام عليه وخالة ابيه وخالة امه حرام عليه بالاجماع  
وقال تعالى وبنات الاخ وبنات الاخت تحرم الاخت وولدها وحم العمة  
والخاله دون ولدها فولد العمة والخاله حلال وولد الاخت حرام وكذلك  
بنات الاخ فهذا التحريم من جهة النسب ثم قال تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم  
واخواتكم من الرضاعة فهذا يدل على تعليق التحريم بالرضاع وقد اورد عليه قوله  
عليه السلام تحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وقال تعالى وامهات نسايكم  
فام الزوج حرام على الزوج دخل بزوجته او لم يدخل وقال بعض الناس لا تحرم  
حتى يدخل بينهما وحكي عن ابن عباس مثله وقد حكى أصحاب الخلاف ذلك عن علي  
عليه السلام قال الشيخ الا اني رايت عنه مثل قولنا والدليل على ما قلناه  
ما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن عبد الله بن عمران النبي عليه السلام قال  
اذا نكح الرجل المرأة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فله ان يتزوج انتها وليس له  
ان يتزوج الام وقد روى مثل قولنا عن علي وعمر رضي الله عنهما وقال  
ابن عباس ايهما ايهما الله عز وجل وروى ابن مسعود قال لا تحرم  
الام بالعقد فلما قدم المدينة كله في ذلك عمرو علي وقال لا ينكحها منه فرجع  
الى قولهم **واحد** بعض الناس بقوله تعالى وامهات نسايكم وبناتكم اللاتي  
بنى محورك من نسايكم اللاتي دخلتم من قال والمعطوف بعضه على بعض اذا  
لغضه لفظ شرط عا د الى جمعه كمن قال امراته طالق وعده حرام دخل  
الدار وهذا لا يصح لان الشرط انما يعود الى الجميع اذا امكن ذلك ولا يمكن

رد الشرط ها هنا الى امهات النساء لانه قد استقر في اللغة ان العايل في  
الصفة هو العايل في الموصوف وان الموصوف الواحد لا يكون معمولا لعايلين  
فاذا ثبت هذا بقوله تعالى وامهات نسايكم جريا لاصافة وقوله وبناتكم اللاتي  
في محورك من نسايكم جريا لاصافة وقوله تعالى اللاتي دخلتم من اليهما الصار  
معمولا بالاصافة وقد عرف المرفوعا بقوله تعالى اللاتي دخلتم من اليهما الصار  
لعايلين وقال تعالى وبناتكم اللاتي في محورك من نسايكم اللاتي دخلتم من  
فريضة الرجل حرام عليه اذا دخل بها فان لم يدخل بها حتى فارها جاز له ان  
يتزوجها ويستوي في تحريم الربيبة ان تكون في حرمه او جرحه وروى عن علي عليه  
السلام انها لا تحرم الا ان يكون في حرمه لما ان التحريم الموبد لا يعتبر فيه القرب  
والبعد كما هي امهات النساء انما شرط الله تعالى كونها في حرمه لان القاعدة ان الربيبة  
تكون في حرمه ورجع امهاتكم الكلام على المعتاد كما قال عليه السلام في خمس  
وعشرين من الابل بنت مخاض وقال الله تعالى وحلائل انايكم الذين من  
اصلايكم فحليلة الرجل حرام على ابيه دخل بها او لم يدخل لا يمتهمه فخص التحريم  
بها دون غيرها فجوز للاب ان يتزوج بامهاتها وبناتها وقوله تعالى الذين من  
اصلايكم انما ذكره لان العرب كانت تستلحق بالنسب ويسبون في لكالي انقسم  
بالبنوة الى ان ينهي الله تعالى بقوله ادعوههم لا يابهم هو افسط عند الله فخص  
الله تعالى البنين من الاصلاب ليعين ان امراه الابن من السن ليست محرمة  
وامرأة ابن الابن وان سقطت اما بظاها لآية على قول من جوز حمل اللفظ  
الواحد على الحقيقة والحجاز والاجماع على قول من منع ذلك ولا يقال كيف  
يقال لولدا لولد من الصلب لان ذلك لا يمنع انه اذا نكحها لم يصبها  
قال الله تعالى هو الذي خلقكم من تراب وان كانت هذه الصفة لا دل الخلق  
دون من بعده وقال الله تعالى وان جمعوا بين الاختين فالجمع بين الاختين في  
عقد النكاح حرام بالآية واختلفوا في الجمع بينهما في الوطي بملك اليمين فروي  
عن عمرو بن علي وابن مسعود رضي الله عنهما تحريم وقال عمار كل شيء حرمه الله تعالى  
من الحرام حرمه من الاما الا الجمع وروى ابن عباس ان رجلا سأل عثمان رضي الله عنه  
عن ذلك فقال ما احب ان اعله ولكن احبتهما آية وحرمتهما آية واما انكلا  
افعله وخرج الرجل من عنده فلكي عليا عليه السلام فذكر له ذلك فقال  
لو ان لي من الامر شيئا جعلت من فعل ذلك نكاحا والدليل على التحريم قوله  
تعالى وان جمعوا بين الاختين والمراد به الجمع في احكام النكاح وذلك موجو  
في الوطي بملك اليمين ولانه جامع بينهما في استلحاق النسب كما لو جمع بينهما  
في العقد وقول عثمان رضي الله عنه حرمتهما آية يعني هذه الآية وقوله احبتهما  
آية يعني قوله تعالى لا ما ملك ايماكم واذا انقضت مدي الايتين التحريم والاخرى  
الاباحة فالتحريم اولى واذا ثبت تحريم الجمع بين الاختين فان تزوجهما معا فسد



نكاحهما لان الجمع بينهما لا يصح لما بيناه ولا يجوز ان يصح في احدهما  
بغير عينها لان النكاح لا يصح في منكوبة مجهولة فلم يبق الا ابطال نكاحيهما  
واما ان تزوج احدهما بعد الاخرى فسد نكاح الثانية وفرق بينهما  
وذلك لان نكاح الاولى قد صح والخطير قد حصل في نكاح الثانية لان الجمع  
به وقع فاقض به الفساد فان كان لم يدخل بها فلا مهر لها ولا عدة عليها لان  
النكاح الفاسد اذا لم يتصل به الدخول لم يتعلق به شيء من الاحكام بدليل  
قوله صلى الله عليه وسلم ايما امرأة انكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل  
فان دخل بها فلعنها العدة لانه وطئ نكاح فاسد فثبت به النسب والوطئ  
الذي ثبت به النسب يوجب لعدة كالوطئ بنكاح صحيح قال ولها الاقل من  
مهر مثلها ومن المسمى اما وجوب مهر المثل فللقوله صلى الله عليه وسلم فان  
دخل بها فلها مهر مثلها ولان التسمية لا تثبت في نكاح صحيح واما يجب في  
الفاسد قيمة المعقود عليه وذلك مهر المثل وقد قال اصحابنا يجب في  
النكاح الفاسد الاقل من مهر المثل ومن المسمى وكذلك في الاجارة الفاسدة  
وقال زفر بن المنافع نكاح الفاسد لا ينفع لنا ان المنافع لا تقوم الا بالعقد او  
الشبهة وقد قوماها بالشبهة وذلك رضى باسقاط الزيادة فصارت  
مستوفاة بغير عقد تقوم به فلا يكون لها قيمة وليس كذلك المبيع الفاسد لان  
الاعيان متقومة بنفسها فاذا سقط اعتبار التسمية وجب اعتبار قيمة العين  
وجه قول زفر ان المنافع تنقوم بالعقد الفاسد والصحيح كالايمان قال  
رحمه الله ولم يبين ابو الحسن الوقت الذي يتبدى منه العدة وقد قال اصحابنا  
ان العدة تحب عليها من حين يفرق بينهما وقال زفر من اخر وطئ وطئها فان  
كانت قد حاضت ثلاث حيض بعد اخر وطئ وطئها قبل التفرق فقد انقضت  
عدتها لنا ان التفرق في العقد الفاسد كالطلاق في النكاح الصحيح الا ترى انه  
اذا وطئها قبل التفرق لم يجب عليه حد ولم يجب عليه بتكرار الوطئ لامهروايد  
ولوفرق القاضي بينهما وطئها وجب الحد وان دخلت بشبهة وجب مهر اخر  
واذا حل التفرق حل الطلاق اغتبرت عدة منه وجه قول زفر ان المعنى الموجب  
للعدة هو الوطئ بدلالة لو لم يحصل لم يجب واذا كان هو الموجب للاستبراء  
وجب اعتبار العدة عقبة قال ولا تغرب امراته حتى تنقضي عدة احتيالانه  
لو وطئها صار مستلقا لنسب ولديها ولا يجوز استلحاق نسليختين في حالة  
واحدة قال ولا حل للرجل ان يجمع بين ذواتي رحم محرم قال الشيخ رحمه الله  
الاصل في هذا الباب ان كل امرأتين لو كانت كل واحدة منهما رطلا لم يجز له  
ان يتزوج بالاخرى لم يجز الجمع بينهما وقال عثمان رضي الله عنه في الجمع فيما سوى الاختين  
والام والبنت لنا حديث في صفة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تنكح المرأة على  
عمتها ولا على خالتها ولا على بنت خالتها ولا على نساء الميراث طلاقا او

لكنني

لكنني ما في شخصها وقد روي هذا الخبر بزيادة عباس فلا يخلوا اما ان يكون  
من خبر اخبار الاستقاضة لان الامة تلقته بالقول وعملوا بوجهه او يكون  
خبر واحد وعلى كل الامور فهو حجة وان كل واحد منهما لو كانت رطلا لم يجز  
له ان يتزوج بالاخرى فلا يجوز الجمع بينهما كالاختين **واصح** عثمان بن يقوله  
فعلى تعدد ذكر المحرمات واحل لكم ما وراءكم والحوادث ان هذه الامة بحملة  
لان لا شرط في الاباح الاحصان وهو مجمل والاباحة اذا شرط فيها بشرط مجمل  
صارت محملة والمحل ثبت بيانه بخبر واحد واما المرأتان اللتان لو كانت  
احدهما رطلا جاز له ان يتزوج بالاخرى فالجمع بينهما جائز عندنا كالجمع بين  
امرأة على عتبه السلام وبنته وقال زفر لا يجوز الجمع بينهما لما ان احدهما  
لو كانت رطلا وهي المروجة جاز لها ان تتزوج بالاخرى فلم يعم التحريم الجنتين  
فصار كالاختين وجه قول زفر ان ثبت لو كانت رطلا لم يجز لها ان  
ان يتزوج بالاخرى فلا يجوز الجمع بينهما كالاختين واما قوله تعالى في تحريم  
الجمع الا ما قد سلف فسد تاويلنا ان احدهما ان من جمع قبل التحريم طار له البقا  
والتاويل الثاني انه لا اثم على من جمع قبل التحريم وقوله تعالى والمحصنات  
من النساء المراد به ذوات الارواح فنكاح المرأة التي لها زوج حرام لان  
المعقود عليه ملك للغير ولا يباح حوسه بعقد فلا يجوز العقد عليها كالرهن  
واما قوله تعالى الا ما ملكتم مما نكحتم قال ابن مسعود المراد به السيدات اذا كان  
لهن زوج لان الفرة وقعت بينهما بالنسي ما ما قوله تعالى ولا تنكحوا  
نكح ابائكم من النساء فانه يدل على تحريم امرأة الاب بنفس العقد لانها مبهمه  
وكذلك تحريم نساء الاجداد اما بالنسب والاجماع على ما قدمناه وقد كانت  
الحاصلة اذا مات الرجل ورث ابنه نكاح امراته الى ان ترك قوله تعالى انما  
الذين آمنوا الا يحل لهم ان يرتثوا النساء كرها فكلوا ان رضينا مسكوها وان  
يخطت تركوها فكلوا يسعون ذلك نكاح المقت حتى ترك قوله تعالى ولا  
تنكحوا ما نكح ابائكم من النساء الا ما قد سلف نه كان فاحشة ومقتا وساسيلا  
وقوله تعالى الا ما قد سلف محمول على احوالنا وليس للذين قد سلفا قال  
ابو الحسن والوطئ كله عند اصحابنا حلالا وحراما في التحريم سواء قال الشيخ  
رحمه الله والكلام في هذه المسئلة يقع مع الشافعي في ان الرنا يحرم ام المرنى  
بها وبنتها ومن زنا بام امراته او بنتها حرمت عليه امراته وقال الشافعي الرنا  
لا يتعلق به التحريم لنا انه وطئ من حل له وطئها بسبب الاباحة فحرمت عليه  
امها وبنتها كوطئ جارية ابيه وجارية المروجة وقال اصحابنا المنس للشهوة  
يتعلق به التحريم وقال الشافعي في احد قوله لا يحرم وقد سأل ابن عبيد  
الله انه ذهب جارية لابيه وقال له لا تقربها فاني قد اردتها فلم انبسط  
اليها وعن مسروق انه كتب الى اهله في جارية وقال لا تتبعوها اما اني لم



اصب منها الا ما حرمها على ولدي من المس والنظر وروي مثل قولنا  
عن الحسن ومجاهد والزهرى وخازن زيدا وان مسعودا ان من مل امرأة  
بشهوة حرمت عليه ابها وبنتها ولان المس شهوة لا يحل الانكاح او يملك يمين  
وتعلق به الكفار في الاحرام كالوطي وقال اصحابنا اذا نظر الى فرجها  
بشهوة تعلق بذلك الحزم وقال السافعي لا يحرم النظر لانه يثبت ان ما في  
رسول الله صلى الله عليه وسلم من نظر الى فرج امراه لم يحل له ابها ولا بنتها وعن  
مكحول ان عمر رضي الله عنه جرد حيا ربة له فساله اياها بعض ولده فقال  
انها لا تحل لك وروي سالم عن ابنه قال اياها رجل جرد حيا ربة له فنظر اليه منها  
لذلك الام فانها لا تحل لابنه ولان النظر على هذا الوجه لا يستباح الا بالملك  
كالوطي **فصل** ولا يجوز ان يتزوج الرجل امراه تعتد منه  
من اي وجه لزمها العقد وذلك لان المعتدة محبوسة على من تعتد منه فلا  
يجوز العقد عليها غيره كالرض ولا زال الله تعالى باح التعريض في العدة بذكر  
التزوج والتعريض هو ان يذكرها كلاما يستدل به على رعيته فيها فاذا كانت  
الخطبة المصروفة حراما فالعقد اولى ويجوز لصاحب العدة ان يتزوجها ان لم  
يكن هناك مانع غير العدة لانها محبوسة لحقه يجوز عقده عليها وان منع  
عنه من العقد جميع الرض من المدين ولا زال العقد موضوعا للاستبراء والانسان  
لا يجب عليه الاستبراء من نفسه قال ولا يجوز ان يتزوج امرأة ذات رحم  
محرم من امرأة تعتد منه ولا اربعا وخامسة تعتد منه وما منع النكاح  
من الجمع بين ذوات الرحم المحرم فالعدة تمنع منه وقال السافعي اذا كانت العدة  
من طلاق رجعي لم تجز له ان يتزوج باخها وان كان من طلاق باين جاز  
تزوج اخنها واربع سواها وقد روي مثل قولنا عن علي وعبد الله بن عباس  
وروي ان مروان استشار الصحابة في رجل يتزوج بامرأة واخها تعتد  
منه وكانوا متوافرين فقالوا لا يجوز وقال زيد بن ثابت يجوز ثم رجع  
ففرق مروان بينهما ولا يجوز ان يحل ذلك على العدة من طلاق رجعي لانه ذكر  
مخالفة زيد ورجوعه وهذا لا يكون الا في البائن ولا كل منع ثبت على احد  
الزوجين بسبب كان نكاح صاحبه فان ذلك المنع بقي بقاء العدة كمنعها  
من الزواج ولان بقاء الرجل في الرحم يمنعها من تزوج زوج اخر وكذلك  
يمنع من تزوج اخها كحال النكاح وهذا التعليل معنى ما قال ابو يوسف  
ان الرجل لا يتزوج باخا لمعتدة ليس من قبل ان عليه العدة ولكن من قبل  
ان رجها مشغول بما به **فصل** وقال ابو يوسف ومحمد يجوز ذلك في عدة يتيمة  
الرجل امه على جرة تعتد منه وقال ابو يوسف ومحمد يجوز ذلك في عدة يتيمة  
لا في جينة ان حرم الامة على الحرة من طريق الجمع ويستوى فيه حال النكاح  
والعدة كالجمع بين الاخنتين وجه قولنا ان الجمع بين الامة والحرة غير ممنوع

اذا تقدمت الامة وانما يمنع ان يتزوجها على الحرة لانه يدخل عليها التي لا  
تساويها في القسم وهذا المعنى لا يوجد بعد البتونه ولهذا نقول في من حلف لا  
يتزوج على امرأة فتزوج بعدها ابائهما في عدتها انه لا يحث فان وجوز ان  
يتزوج اخا امته التي وطئها واحترام ولده ولكن لا يحل بقاء الزوج حتى يحرم الامة  
التي في ملكه وام ولده بان يتزوجها او يملك الامة وذلك لان الامة لا فراش  
لها عندنا الا ترى انه محرم في الاعتراف بنسب ولدها فاذا ضعف حكم نسب  
ولدها لم يمنع من النكاح وكذلك ام الولد حكم فراشها ضعف الا ترى ان نسب  
ولدها يتقوى بقوله واذا ضعف الفراش لم يمنع من عقد النكاح وانما قلنا انه لا  
يطلق الى تزوج حتى يحرم اخها لانه لو وطئها لصار مستلحقا لنسب ولدها  
ولانه يصير حائما بينهما في معنى واحد وهو الوطي وذلك لا يجوز وليس كذلك  
العقد لانه لا يصير حائما بينهما في حكم واحد من احكام النكاح **فصل**  
ولا يجوز ان يتزوج اخا ام ولده وام ولده تعتد منه ويجوز ان يتزوج اربعا  
سواها وقال ابو يوسف ومحمد يجوز ان يتزوج لامي جينة ان المعنى الذي لا طه  
جاز تزوج اخا ام الولد ان فراش ام الولد ضعيف بدلالة انه يملك نقل  
الفراش المغمى ويقطع النسب بقوله فاذا اعتقها قوى فراشها الا ترى انه لم  
يملك نفى نسب ولدها فصارت كاحرة المعتدة فلا يجوز ان يتزوج باخها  
وجه قولنا ان فراش العدة مرتب على فراش الملك فاذا اجاز له ان يتزوج  
اخيها قبل العتق مع بقاء الملك فلا يجوز ان يقطع الملك اولى وقد قال  
اصحابنا يجوز ان يتزوج بارب سواها وقال زفر لا يجوز لنا ان الممنوع من جميع  
العدة يخص محرمه بعقد النكاح وعدة ام الولد لم يجب بعقد نكاح فلم يحرم  
الجمع بينهما وليس كذلك زوج الاخت لان حرم الجمع بين الاثنين لخصم النكاح  
بدلالة انه لا يجوز الجمع في الوطي بين الاثنين ويجوز ذلك في العدد لكل  
موضع من الجمع في حال العدة اذا طرأت العدة بعد الجمع حرم الوطي  
الدليل على هذا ان المعتدة الحرة لما منعت عدتها من تزوج اخها واربع سواها  
كان اذا تزوجهن ثم وجت لعدة منها حرم الوطي اخها واربع في سلتنا  
لوتزوج بارب ثم اعتق ام ولده لم يحرم وطئها كذلك لا يحرم عدتها العقد  
عليهن ولو كان تزوج باخها ثم اعتقها حرم وطئها كذلك لا يحرم  
تزوج اخها في عدتها وجه قول زفر انها معتدة فلا يجوز ان يتزوج اربعا سواها  
كالحرة ولان العدة اذا حرمت نكاح الاخت حرمت نكاح الاربع كعدة  
الحرة في فصل حلة المذهب ان كل وجه منع النكاح الصحيح جمع غيرها اليها فان  
العدة من اي وجه وجت تمنع ايضا الا في وجه واحد وهو ان يتزوج بارب حرام  
في عدة ام ولده وهذا حلة قولنا في جينة وقال ابو يوسف ومحمد تمنع العدة من الجمع  
ما يمنع النكاح الا تزوج الاربع واخا ام الولد والامة على الحرة وقال زفر ما



منع احدهما منع الاخر من غير استئذان **فصل** قال ابو حنيفة ومحمد  
او تزوج الرجل امرأة حاملا من زنا فذلك جائز ولا يطؤها حتى تضع فالت ابو  
يوسف وزفر لا يصح النكاح لهما انما الزنا لا حرمة له ولهذا قال النبي صلى  
الله عليه وسلم الولد للفراش وللعاهر الحجر والمنع من تزوج الحامل حرمة ما  
الوطي فاذا سقطت حرمة جاز التزوج ولا نه يمنع الحمل من الزنا التزوج تعلق  
به ثبوت النسب واحكام الولادة كالوطي بشبهة وانما قلنا لا يطؤها حتى تضع  
لقوله صلى الله عليه وسلم لا تحل لرجلين بومان بالله والتوم الاقران تحتها من  
امراة واحدة في ظهر واحد قول اي يوسف وزفران الحمل لما منع الوطي منع  
العقد كالحل الثابت بالنسب ولا بها حامل من غير كالموطوءة بشبهة وكام الولد  
اذا كانت حاملا من مولاهما **فصل** قال ابو حنيفة اذا  
جات امرأة مسلمة من دار الحرب جاز تزوجها ولا عده عليها وقال ابو يوسف  
ومحمد عليها العدة لا في حنفية قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا طلم الموتيات  
منها خرات الى قوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن فاباح نكاح المهاجرة م  
مطلقا ولم يشترط فيه انقضاء العدة ثم قال ولا تنكوا بعصم الكوافر فلو منعنا  
من تزوجها للعدة لكان ذلك تنكها بعصم زوجها الكافر وان القرينة وقعت  
بينهما باخلافا لدارين كالمسيبة وجه قولهما ان القرينة وقعت عليها وهي  
مسلمة في دار الاسلام قصارت كسائر المسلمات واما اذا كانت حاملا فروي  
محمد عن اي حنفية انها لا تزوج وهي احدى الروايتين عن اي يوسف وروي  
بشر بن الوليد عن اي يوسف عن اي حنفية انه تزوجها ولا يطوها حتى تضع  
وجه رواية اي ان ما الحزبي لا حرمة له فحل محل ما الذي منه ووجه رواية  
محمد انها حامل بولد ثابت بالنسب كامرأة المسلم قال الطحاوي الصحيح ما رواه  
محمد ظنا منه ان المنع من تزوجها لا حل العدة وقال ابو الحسن الصحيح رواية  
اي يوسف لان المنع ليس لا حل العدة وانما هو لثبوت نسب الولد وهذا  
المنع يمنع النكاح وان عدت لعدت كام الولد اذا كانت حاملا من مولاهما  
**فصل** ولا تحل وطئ كافرة بنكاح ولا ملك بين الكايات  
خاصة وسوا الحراري في ذلك والاما والاصل في تحريم المشركات قوله تعالى ولا  
تنكحوا المشركات حتى يؤمن وعومته يقتضي تحريم وطئ كل مشركة واما اياها  
تزوج الكايات فلقوله تعالى والمحصات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم  
فلا يجوز حملها على من اسلم منهم لان ذلك يطل فائدة تخصيص الكايات لان  
المشركة والمجوسية اذا اسلمتا جاز نكاحهما ولا نكاحيه مومنة بكتاب من  
كتب الله تعالى كالمسلمة ويجوز تزوج الامة الكاكية عندنا وقال الشافعي يجوز  
وطئها بملك اليمين ولا يجوز بالنكاح لئلا يجرى وطئها بملك اليمين فجاز  
وطئها بالنكاح كالمسلمة ولا بها مومنة بكتاب من كتب الله تعالى ولا يخص

بنكاحها

بنكاحها الكفار كالحرة الكاكية فاما المجوس فلا كتاب لهم عندنا ويجوز  
منها كجهنم والدليل على ذلك قوله تعالى كاي حكاية عن تقدم انما انزل الكتاب  
على طائفتين من قبلنا وهذا يدل على انه لم ينزل على طائفة ثالثة ولم ينزل على  
ذلك ولم يروى ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال ما اصنع بالطائفة التي  
لستوا من اهل الكتاب فقال عبد الرحمن بن عوف سمعت رسول الله صلى الله  
عليه وسلم يقول سنوهم سنة اهل الكتاب وهذا يدل على انه لا كتاب  
لهم والذي روى عن علي عليه السلام انه قال كان لهم كتاب فاصحوا وقد  
رفع عنهم ففسوا ولو ثبت ذلك على ما قلنا لانهم لما نسوه فحرموا من ان يكونوا  
من اهل امة فاما الصانبات ففانك ابو حنيفة يجوز نكاحهن وقال ابو يوسف  
ومحمد لا يجوز وهذا ليس باخلاف في الحقيقة وانما هو لاشتباه مدقهم فحل  
ابو حنيفة امرهم على انهم يؤمنون بكتاب ويعطون الكواكب كعظيم المسلمين  
القبيلة فحما لفتهم لاهل الكتاب في بعض ذمتهم لا يمنع من كنههم الا ترى ان  
عليه السلام قال في بني تغلب انهم لم يوافقوا النصاري الا في شرب  
الخمر واكل الخنزير ولم يمنع ذلك من حريان احكام النصاري عليهم واما ابو  
يوسف ومحمد فحما يعظم الكواكب على عبادتها وعما يد الكواكب كعبادة الوثن  
قال يجوز من كنههم **فصل** وانكح الكفار بعضهم  
لبعض جائزه وقال مالك انكحهم فاسدك لنا قوله تعالى وامراة حمالة  
الخطب فلو كان نكاحهم فاسدا لم يسمها امراته وقال النبي صلى الله عليه السلام  
ولدت من نكاح ولم اولد من سفاح وان كان ما وده كفارا ولان من  
اسلم من الكفار اقره رسول الله صلى الله عليه وسلم على نكاحه فلو كان نكاحهم  
فاسدا لما اقرهم عليه واما المرتك فلا يجوز لمسلم ولا كافر ولا مرتد نكاحها  
وذلك لان الردة اذا طرات على النكاح الصحيح ابطلته فاذا قارت ابتداء  
منعت من انعقاده كما في الرضاع والله اعلم **فصل** ولا  
يجوز ان تزوج الرجل امة على حرة والاصل في ذلك ما روى عن علي عليه السلام  
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تنكح الامة على الحرة وقال علي عليه السلام  
ونكح الحرة على الامة والحرة الثلثان من القسم والامة الثلث وقال اصحابنا  
لا يجوز للبعد ان تزوج امة على حرة وقال الشافعي يجوز وعموم الخبر لا نكح  
على فساد قوله ولا يدخل على الحرة من كسبا وبها في القسم فصار كالحرة واما  
الشافعي فانه يقول انه لا يجوز للحرة ان يدخل الامة على الحرة لان نكاح الامة  
موقوف على عدم الطول ومن كانت تحت حرة فقد استغنى بها واما البعد  
فقد وجه الامة غير موقوف على عدم الطول فذلك جاز ان تزوجها على الحرة  
وهذا الذي قاله لا يصح لان الغالب عن روجه غيبة بعيد لا يجوز ان  
تزوج بالامة وان كان لا يستغنى الحرة وكذلك ان كان تحت امرأة لا



يمكن وطئها لم تجزله تزوج الامة مع الحاجة الى تزوجها قال الشيخ رحمه الله  
وقد كان اصحابنا يقولون العلة المانعة من ذلك انه يدخل على الحرة من سدها  
في القسم وحكي عن ابي الحسن انه قال من كانت تحت حرة فقد ثبت لولده حرة  
فاذا اراد ان يتزوج بامة فانه يريد ان يسقط حرة الحرة الذي ثبت لولده  
وبعضه للرق وعن الحرة اذا ثبت لم تجزعه **فصل** ولا  
يجوز ان يتزوج الرجل ملك مملوك ولا مملوك شقاصا منه ولا يتزوج المرأة  
ما مملوك شقاصا منه وكذلك ان ملكا احدهما صاحبه او بعضه بعد النكاح  
فسد النكاح وقال - نفاة القياس يجوز ان يتزوج الرجل امته والمرأة عبدا  
والاصل في ذلك قوله تعالى والذين هم لقروهم فانظروا الاعلى ازواجهم او  
ما مملكت ايمانهم فاباح الفرج باحدا منين فلا يستباح بهما جميعا وان  
النكاح يتعلق به حقوق يجب لكل واحد من الزوجين على الآخر وتلك الحقوق  
لا تثبت على المولى لامة ولا على الحرة لعهدها واحكام العقود اذا انتفت لم  
تتعد العقود كما لا يجوز نكاح ذوات الخمار لما لم يوجد الاستباحة الموجبة  
بالعقد وقد قالوا في المأذون والمدير اذا اشترى ازاوجهما لم يفسد النكاح  
لانها لا يملكها بالعهدة وكذلك قال ابو حنيفة في من اشترى زوجته وهو  
فيها بالخيار على اصله ان خيار المشتري يمنع انتقال الملك اليه وقالوا في  
المكاتب اذا اشترى زوجته لم يفسد نكاحها لانه لا يملكها وانما ثبت له فيها  
حق الملك وحق الملك لا يمنع ابتداء النكاح ولا يمنع الاستدامة كالعقد وقالوا  
في من زوج بنته من مكاتبه سميات لم يفسد النكاح بينهما حتى يجزوا قال الشافعي  
ينسخ النكاح لما ان الورثة لا يملكون المكاتب لان الميراث سبب من اسباب  
الملك فلا يملك به المكاتب كالتبع وانما ثبت له فيه حق الملك وحق الملك  
لا يمنع النكاح على النكاح ولا يملكه لو كان لها عليه دين لم يطل ولو ملكته  
ليطل دينها لان كل طالة كان يفي دينها عليه لم ينسخ النكاح بينهما وبينه  
كما حال حياة المولى ولا نه عقد على بنته لمن ثبت له حق الحرية من جهة فلا  
ينسخ النكاح بموته كمدبرة لم يفسد نكاحها وعلى قوليهما هو حر وعليه دين يفسد  
نكاحها والله تعالى اعلم بالصواب

### باب اللفظ الذي يقع به عقد النكاح

قال ابو الحسن قال ابو يوسف اذا قال الرجل لرجل زوجني بنتك او قال  
جئت طائبا ببتك او قال جئتك لتزوجني بنتك فقال لا ان تزوجنيك  
قال النكاح واقع لازم وليس للمخاطب ان لا يقبل ولا يسبه هذا البيع روي  
جميع ذلك منع لا عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ولو قال رجل لامرأة تزوجك  
على ألف فقالت قد تزوجتك على ذلك فهو جائز رواه ابن سماعة عن محمد

وهي

وهي رواية الاصل وكذلك اذا قال زوجني او انكحني نفسك فهو  
مثل ذلك وهو استحسان وليس يقاس قال الشيخ رحمه الله وحمله هذا  
ان عقد النكاح يقع بلفظين يعني بلفظين عن الماضي ويتعقد بلفظين يعني  
بأحد معنيين المستقبل استحسانا وكان القياس ان لا يقع بتعقد بذلك لان لفظ  
الاستقبال عدة وانما استحسنوا لما قال ابو يوسف حديثي ابو اسحاق الشيباني  
عن الحكم ان بلا خطب لي قوم من الانصار فابوا ان يزوجه فقال لولا ان  
رسول الله صلى الله عليه وسلم امرني ان اخطب اليكم لما خطبت فقالوا له  
اسكت ولم ينقل انه اعاد القول ولا ان نكاحه لا يحصره الصوم فالظاهر  
من العاطفة انها على وجه الاحباب وقد بينا في البيوع الفرق بين البيع والنكاح  
قال ولقد قالت امرأة لرجل قد وهبت لك نفسي او تصدقت عليك بنفسي  
فهو نكاح واذا قالت قد اخطبت لك نفسي واعارته نفسها فليس بنكاح  
قال الشيخ رحمه الله وحمله هذا ما رواه ابن رستم عن محمد قال كل لفظ  
يكون في الامة تملك للرقبة فهو في الحرة نكاح وكان اصحابنا يقولون كل  
لفظ يصلح لتملك الاعيان مطلقا يتعقد به النكاح وقد ادعى بعض اصحابنا  
بحر اسنان ان النكاح يتعقد بلفظ الهبة والصدقة ولا يتعقد بلفظ البيع  
وما ذكرناه عن محمد بطل ذلك وكان ابو بكر الرازي يقول لا يتعقد بلفظ  
الاجارة وكان ابو عبد الله البصري يحكي عن ابي الحسن ان النكاح يتعقد بلفظ  
الوصية فلو قال اوصيت لك بانيتي لان انعقد النكاح وانما لا يتعقد بالوصية  
المطلقة لان التمليك يتعلق بها شرط وهو الموت وقال الشافعي لا يتعقد  
النكاح باللفظ النكاح والتزويج وهل يتعقد نكاح النبي عليه السلام بلفظ  
الهبة ام لا فيه وجهان لما قوله تعالى وامرأة مومنة ان وهبت نفسها  
للنبي فاجازا النبي صلى الله عليه وسلم عقد النكاح بلفظ الهبة وكل لفظ جاز  
للنبي عليه السلام ان يعقده النكاح جاز لغيره ان يعقده بلفظ التزويج ولا  
يعترض على هذا قوله تعالى طاعة لك من دون المؤمنين لان الخلو لا  
يتصور في اللفظ لان النبي عليه السلام لم يضاف اليه بلفظ الهبة وانما اضيف  
اليه الاستنكاح ولو كان الخلو لاجل اللفظ لقال طاعة لها وانما اراده  
بالخلو جواز النكاح له بغير بدل لانه عليه ثلاثة اشياء احدها انه ابتداء  
الاية بقوله يا ايها النبي انا اطلقنا لك ازواجك اللاتي اتيت اجورهن ثم ذكر  
الموهوبة بغير اجر فدل على ان الخلو اراده بسقوط الاجرة قال  
لكلا يكون عليك عرج والضيق انما يكون عليه في دفع البذل الذي يجوز ان  
يجزعه ولا يكون في ابدالك لفظ بلفظ لا تثقل عليه كل واحد منهما ولا في هذا  
خرج يخرج الامتنان والله تعالى عن علي بن عبد الله فيه منفعة وذلك موجود  
في سقوط العوض فاما في ابدالك لفظ بلفظ فلا ولا نه عقد يوجب الملك



الموعد ليس من شرطه تسمية بدل فان عقد بلفظ المنة كمنه الاموال ولا  
عقد على البضع فلا يختص بلفظين كالخلع ولا منفعة البضع تملك على المايه  
بالانفراد وتلك الرقعة مع منفعة البضع على التابيد فاذا جاز ان يملك جميعا  
على التابيد بلفظ المنة جاز ان يملك احدهما بذلك اللفظ ولا يلزم ان يكون  
ان يزول الملك عنه بلفظ الحرية الا ترى ان من قال لزوجه انت حرة بنوي  
به الطلاق وقع الطلاق وما جاز ان يزول الملك عنه بلفظ الحرية جاز ان  
يقع الملك فيه بلفظ البع والهبة اصله الرقاب واما الاطلاق فلا يقع  
به النكاح لانه لا يفيد الملك الا ترى ان الملك له ان يرجع متى شاؤا وانما يقع  
الملك بالشيء على حكم ملك والعارية اباحة للمنافع فلا يملك بها منفعة  
البضع واما الاجارة فوجه ما قاله ابو بكر ان التملك بها يقتضي التوقيت  
والنكاح يطله التوقيت واذا كان من شرطها ما هو شرط في ابطال النكاح لم يجوز  
ان يقع بها وجه ما حكاه ابو عبد الله عن الحسن ان الله تعالى سمى العوض  
هذا العقد امرافا عقد بلفظ الاجارة كالاجارة **فصل**  
والمنة عندنا عقد باطل والدليل على تحريمها ما روى ان عائشة رضي الله عنها سئلت  
عن المنعة فقالت يعني وبنيكم كتاب الله قال الله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون  
الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فاباح الله الاستباح باحد شرطين والمستمتع  
بها ليست بزوجة بدلالة ان الاستباحة ترتفع من غير طلاق ولا فرقة والدليل  
عليه ان من حكم الزوجية التوارث مع ارتفاع الموانع فلما لم تزل هذه دل على انها  
ليست بزوجة وبدل عليه ما روى مالك عن الزهري عن عبد الله بن محمد بن الحنفية  
عن ابيهما عن جدهما ان النبي عليه السلام حرم في يوم خيبر منعة النساء لحوم الخمر  
الا هله ولا يقال روى الترمذي عن ابن عمر عن النبي عليه السلام من المنعة  
عام التبع لان هذا لا منفعة فيه لمخالفتها اذا كان يقيد التحريم ولا نه لا يمنع ان يكون  
حرمها يوم خيبر ثم اباحها يوم التبع اياما للحاجة ثم حرمها وقد روى محمد بن الحسن  
ان النبي صلى الله عليه وسلم اباحها اياما وبيد عليه ما روى سالم بن عبد الله عن ابيه  
عن عمر بن الخطاب عن النبي صلى الله عليه وسلم قال ما بال رجال يتكفون هذه  
المنة وقد نهى عنها رسول الله لا اجفاد يكرها الا رجعة بالحجارة ولانه عقد  
يقضي التابيد بالطلاق فاذا احل تبدله بطل كاي **فصل** يقول الله  
تعالى فما استمتعتم به منهن فاتوهن اجزهن فريضة وهذا لا دلالة فيه  
لان الله تعالى قال واحل لكم ما وراذ لكم ان تنفقوا باموالكم بحسن غير  
مسافحين وقوله فما استمتعتم به منهن يرجع الى المسافحات وهذا يدل على  
وجوب الاجرة بالمنعة ولذلك لقول فاما الاباحة فلا يدل لظاهر عليها واخبروا  
بان اصل الاباحة بالاجماع فمن ادعى الحظر احتج الى دليل والحجاب انما لا يملك  
اباحة مطلقة وانما كانت موقفة هكذا نقل محمد بن الحسن والاباحة الموقفة ترتفع

بدهاب

بدهاب الوقت من غير دليل **فصل** منه قال اصحابنا اذا  
تزوج الرجل امرأة مدة معلومة فالنكاح باطل وهذه المنعة وقال زفر النكاح  
جائز وهو مويد والشرط باطل لنا انه لا يحلوا اما ان يصح العقد في المدة دون  
غيرها وهذا معنى المنعة او يصح في المدة وما بعدها فيصح البضع عليها بغير رضاها  
وهذا لا يصح لان المنعة هي الاستمتاع الزوج وهذا موجود وان عر عنه بلفظ  
النكاح والعقد لا يختلف باختلاف اللفاظ اذا وجدت معانيها ولا يلزم على  
هذا اذا قال تزوجك على ان اطلقك الى عشرة ايام لانه اذا العقد ثم شرط قطع  
التابيد بذكر الطلاق والنكاح لا يتطله الشروط الفاسدة وهذا الذي ذكره  
ليس يصح لانه قد قالوا لو قال اتزوجك بما شئت من المهر والمهر المطلق منها هو  
الشرط **فصل** قال وقبول النكاح على المجلس فان قام من المجلس  
قبل القبول بطل وذلك لقوله عليه السلام البيعان بالخيار ما لم يتفرقا وقد بينا  
ان المراد بذلك خيار القبول وقد قال الشافعي ان القبول على الفور وهذا لا يصح  
لان القبول يحتاج الى الارتيان فاذا حصل على الفور لم يكن معنى الارتيان فيه  
**فصل** واذا قال تزوج قد تزوجت فلا نه حضرة شاهدين  
فلقها ذلك حضرة ذلك الشاهدين فقبلت لم يحرم ذلك لان قوله تزوجت  
شطر العقد لا ترى انه لا يملك جميع العقد وشطر العقد لا يقف على غياب عن  
المجلس **فصل** ولو ارسل اليها رسولا او كتب اليها بذلك  
كما باقبله حضرة شاهدين سمعا كلام الرسول او قراءة الكتاب جاز ذلك  
وقال ابو يوسف يجوز اذا قالت زوجت نفسي وان لم يسمعها سمعا كلام الرسول  
وجه قولنا في جفته فمجرد ان قولها زوجت نفسي شطر العقد بدلالة ان الزوج  
لو كان حاضرا كان ذلك شطر العقد والشهادة شرط في شطر العقد  
وليس كذلك اذا سمعوا كلام الرسول لان الرسول يقوم مقام قول المرسل  
وكذلك قراءة الكتاب يقوم مقام قول الكاتب لا ترى ان رسول الله كان يابورا  
بهما الناس الى الاسلام وقد قام مقامه كتابه مقام قوله وجه قول ابو يوسف  
ان قولها زوجت نفسي جميع العقد بدلالة انه اذا حصل من المالك العقد انعقد  
النكاح به وجميع العقد لا يختلف بولي دون غيره وهذا ليس بصحيح لان الولي  
مالك لكل العقد لهذا جعل قوله جميع العقد **فصل** قال واذا  
شهدوا على قولها وقول الرسول جاز وان لم يشهدوا على ارسال الزوج وقد قال  
الحسن من حيا لتوكيل في النكاح لا يصح الا بشهادة وهذا ليس بصحيح لانهما وكالة  
فلا تقتضي الشهادة كالوكالة في البيع **فصل** قال ابو يوسف  
واذا قالت المرأة قد تزوجت فلا ناجز وان لم نقل لهم اشهدوا لان كل شيء يثبت  
نفسه لا يقتضي الشهادة به الا بالتحليل كاشهادة على الشهادة

**باب** معرفة الاوليا



قال الشيخ رحمه الله الولي مدخل في العقد لان الصغيرة يقف عليه  
والعقد على الكثرة على قول أبي يوسف ومحمد ولا يترأض اليه لذلك وجب بيان  
الاوليا قال أبو الحسن اجمع أصحابنا ان اوليا الصغيرة في النكاح العصبة وان لم  
يكن عصبة فالامام او الحاكم وهذا ان راد به الولي اجمع عليه فهو صحيح في استئنا  
النكاح وليس يصح في قوله فان لم يكن فالامام او الحاكم لان من جعل الولاية  
الى الوارث لم ينقلها الى الحاكم عند عدم العصبة قال ولعله هذا ان ابا يوسف ومحمد  
روى عن ابي حنيفة ان من كان من القرابات من غير العصبة من الرجال والنساء  
ترث المروجة اذا لم يكن اقرب منه فانهم يزوجون وروى الحسن بن زياد عن  
ابي حنيفة انه لا يزوج الصغيرة الا بالعصبة قال فان زوجها فزوجة غير العصبة  
لم يتوارثا بذلك وقف على اجازة العصبة او الحاكم وهذا قول ابي يوسف  
ومحمد وجه قول ابي حنيفة المشهور ان كل قرابة تعلق بها الارث تعلق بها ثبوت  
الولاية كقرابة العصبة ولا توارث بقرابته له قول صحيح كالعصبة وقدرت  
عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما مثل ذلك ولان الام يثبت لها حق المطالبة  
بالقصاص فملك بقرابتهما الزوج كالاب والامها احد الابوين وجه رواية  
الحسن الاعتراض في الكفاة الى العصات دون غيرهم فوجان تكون الولاية  
اليهم ولان من لا تعصب له لا ولاية له كالاخي واذا ثبت ما ذكرنا فعلى كل  
واحد من القولين يعتبر صحة القول فلا يثبت الولاية للصغير ولا للصغيرين لان  
ولا يثبت الا يثبت على اتساعها فاولا ان لا يثبت على غيرها فاما اعتبار الاسلام والحرية  
فلا تحتاج الى شرط لان الكفر والرق ينفيان التعصب والارث فلهذا لم ينعى  
الولاية والدليل على ان الكافر لا يلى على المشبهة قوله تعالى ولزوجهما للكافر  
على المؤمنين سبيلا ولان الولاية تقتضي نفوذ قول الانسان على غيره والكافر لا ينفذ  
قوله على المسلم فاما المملوك فلا ولاية له على مملوكة ولا حرة وذلك لانه لا يلى  
على نفسه فليلا يلى على غيره اولى فاما اذا عدم الاوليا على القولين فالولاية  
الى الامام او الحاكم لان التصرف في مصالح المسلمين اليهما والعقد على الصغيرة من  
مصلحتها ولان ميراثها للمسلمين والولاية عند ابي حنيفة تسحق بالارث فاذا ثبتت  
الولاية عليهما للمسلمين قام بها من يقوم مقامهم وهو الامام **فصل**  
وقد قال أصحابنا ان الفاسق يزوج ولتة كالعبد وقال الشافعي لا ولاية للفاسق  
لنا ان الفاسق يملك قبول العقد بنفسه فجاز ان يكون وليا فيه كالعبد  
ولانه يملك تزويج امته فملك تزويج بنته كالمحدود في قدف ولا يقال ان الفسق  
يقدر في الولاية كالحاكم اذ انفق لان من اصحابنا من قال ان الحاكم اذا فسق فزوج  
قبل ان يغزل طارعه كالموصي الفاسق اذا تصرف ولان الفسق يقدر في سب  
ولاية الحاكم ولا يقدر في ابوة الاب فلهذا لا فرق **فصل**  
وقد قال أصحابنا الولاية للاقرب فالاقرب لا يجوز ان يكون لا بعد وليا مع الاقرب

وهو

وهو والاجنبى سوا مع من هو اقرب منه وذلك لان الولاية ان استحققت  
بالتعصب فالاعدل لا تعصب له مع الاقرب وان استحققت بالميراث فالاعدل  
غير وارث مع الاقرب **فصل** وقد قال أصحابنا اذا غاب الاقرب  
غيبه منقطعه جاز للابعد ان يزوج وقال زفر لا يجوز والولاية الى الاقرب  
وجه قولهم ان تاخير النكاح فيه ضرر على الصغير لان الكفر يتفق في زمان  
دون زمان والولاية اذا كان في اعتبارها ضرر سقطت واذا سقطت  
ولا يته جاز لمن بعد ان يزوج ولان الغيب لا يقدر على تدبير مصالح نكاحها  
فلم يوجد فيه مقصود الولاية فصار كالميت لا ترى ايمهم فالواقي القصر ان  
كالميت في النكاح كالحاكم يوجد مقصود الكفاية فيه وجه قول زفر ولا يته باقية  
مع الغيب بدلالة انه لو زوج جاز واذا بقيت ولاية الاقرب لم يجوز تزويج الامم  
وهذا ليس بصحيح لانا اسقطنا الولاية للضرر الذي يلحق الصغيرة فاذا زوجها  
ارتفع الضرر فعادت ولا يته بعد ارتقاها **فصل** وقد  
قال الشافعي ان الولي اذا غاب زوجها السلطان وهذا ليس بصحيح لقوله  
عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له وهذا ينفي ثبوت ولا يته مع ولي ولا يته  
نفذ الوصول الى تدبير الولي الاقرب فصار كخوته ولان كل معنى بوجوب  
اشغال الولاية الى الحاكم اذا لم يكن ولي بعد من الولي بوجوب اشغال الولاية  
الى الاعدل كالموت والجنون وليس هذا كما لو عضها الولي لانه اذا كان حاضرا  
لزومه العقد عليها فاذا امتنع مما لزمه قام الحاكم مقامه في ايفاء ما استحق عليه  
فاما الغائب فلا يلزمه العقد مع الغيبه وعدم العلم بالتدبير فلا يقوم القامه  
مقامه في ايفاء حق لم يجب عليه **فصل** واما احد الغيبه المنقطعة  
فقال ابن رستم اخبرني علي قاضي الموصل ان محمدا سئل عن الغيبه المنقطعة وهو  
يوميذ بالرقه فقال مثل ما من هنا الى البصرة وروى هشام عن محمد بن  
الري والكوفه وروى ابن سماعة عن ابي يوسف ما بين بغداد والري وحصل  
ان شجاع ذلك فقال فاكان غاييا في موضع لا تصل اليه القوافل والرسول في  
السنة الا مرة فهي غيبه منقطعة وان كانت القوافل تصل اليه غير مرة فليست  
بمنقطعة وهذا صحيح لان الخاطب لا ينتظر اذن الولي سنة ولا يعلم هل يجب  
ام لا وقد ينتظر بعض سنة فلهذا جعلوا هذا الغيبه المنقطعة **مسألة**  
قال ابو يوسف اذا اجتمع اب وابن في جونه فالابن اولى بالتزويج وروي  
ذلك عنه محمد وروى معلا عنه ايها زوج طار وان اجتمع اب وابنته زوج  
وقال محمد الاب اولى وجه قول ابي يوسف ان الابن هو العصبة والاب معه  
من ذوي السهام فصار كالاخ والام مع الاخ للاب والام فاما روايه معلا  
فوجهها ان كل واحد منهما له سب متقدم فلا يلى لانه من قومها والابن لانه  
يرثها فايها زوج جاز فاذا اجتمع فالابن مهي عن التقدم على ابيه فلهذا قال

مهر حلال



للاب زوج وجه قول محمد ان الاب من قومها والابن ليس منهم فكان الابا ولي  
بالولاية ولانه اخى بالتصرف في مالها فكان اخى بالتصرف في كسبها وعلى هذا  
الخلاف الحد والابن قال ابو يوسف الابن ولي فاما الحد والابن فقال ابن سماعة  
عن محمد ما سوا في قول من يقول زيد بن ثابت فاما من جعل الحد منزلة الاب فهو  
اخر وهذا صحيح لان الحد عند ابي حنيفة هو العصبة والاب لا يرث معه فحل محل  
الاخي واما على قولنا فقصصهما سوا وما يشتركان في الارث فصار كالأخوين  
**فصل** وقد قال أصحابنا ان المجنونة تزوج كما تزوج الصغيرة  
وقال زفر اذا طرأ الجنون لم يجز تزويجها لنا ان الجنون لا يملك يستحق به الولاية  
عليها فالطاري مثله كالرق ولان الجنون الطاري يثبت لولاية في مالها فذلك  
في كسبها كالأصلي وجه قول زفر الولاية بالبلوغ زالت عنها فيما يطرا بعد  
ذلك لا يؤثر كالأعما وهذا بطل بالولاية في المال **فصل**  
قال أصحابنا للابن ان يزوج المجنونة وقال الشافعي لا يجوز الا ان يكون من  
قبيلتها لنا انه عصبة له قوله صحيح كالأب ولان الشين لمحقه بوضعها نفسها  
في غير كفوف صار كالوكان من قبيلتها **فصل** وبولي النعمة اولى  
من غيره لانه عصبة فحل محل العصبة من جهة النسب فاما بولي المولاة فيزوج  
عند ابي حنيفة لانه وارث وان لم يكن له تعصيب وعلى قولنا لا يزوج لانه لا عصبة له

### باب معرفة الشهود في الدين

**منع من حضوره في النكاح** قال الاصل في هذا الباب ان الشهادة شرط في عقد  
النكاح وقال مالك اذا شرط الاعلان انعقد العقد بغير شهود ولو حضر  
الشهود وشرطوا الكتمان لم يصح النكاح والى دليل على اعتبار الشهادة قوله  
عليه السلام لا نكاح الا بشهود وروى لا نكاح الا بولي وشاهدين وفي حديث  
ابن عباس ان النبي عليه السلام قال الراية التي تنكح نفسها بغيره ولا نكاح  
لا ينعقد بالاجاب والقبول حتى ينضم اليه معنى اخر فشرط أصحابنا الشهادة  
وشرط مالك الاعلان فكان شرط الشهادة اولى لان لها مدخل في العقود  
والاعلان ليس له مدخل في العقود **فصل** واما نكاح السر  
فهو عندنا ما يترفع له عليه السلام لا نكاح الا بشهود ولانه عقد فلا يكون من  
شرط صحته الاعلان كسائر العقود والذي روى انه صلى الله عليه وسلم نهى  
نكاح السر فنكاح السر ما لم يحضره شهود فاما اذا حضره شاهدان فقد عمن  
قال الشاعر **وسرك ما كان عند امرئ وسرا ثلاثة غير الحق**  
**فصل** فاذا ثبت ان حضور الشهود من شرائط العقد احتجنا ان  
يبين صفة الشهود الذين ينعقد بحضورهم العقد فقال أصحابنا كل من ملك  
القبول بنفسه انعقد حضوره ومن لا يملك القبول بنفسه لم ينعقد حضوره

وهذا

وهذا الاعتبار صحيح لان الشهادة من شرائط العقد كالقبول فاعتبر اصدما بالآخر  
وحكى عن ابي يوسف انه قال كل من جاز الحكم بشهادته في قول بعض الفقهاء انعقد النكاح  
حضوره ومن لا يجوز الحكم بشهادته عند احد لا ينعقد حضوره ونحن نتكلم على تفصيل  
هذه الجملة وهذا ذكر ابو الحسن ان كل من صح ان يكون ولما صح ان يكون شاهدا وعلى  
هذا الطريق الذي قدمنا ان الولاية شرط كالشهادة **فصل** قال أصحابنا  
ينعقد النكاح بحضور الفاسق وقال الشافعي لا ينعقد الا بحضور من طاهر العدالة  
لنا قوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود ولم يفصل ولا ان الفاسق يملك قول القصد  
نفسه كالأعدل ولا يترأى محل شهادة فجازت من الفاسق كمثل سائر الشهادات ولان  
الفاسق يؤثر في الشهادة للتمهيد وهذا المعنى يوجد عند الادا فاما التحمل فهو معنى  
بشهادة لا يتم فيه وانعقاد النكاح لا يقف على شهادة من ثبت بشهادته بدلالة  
من طاهر العدالة ولا يعلم عدالة باطنه **فصل** وينعقد النكاح بشهادة  
لان يملك القبول بنفسه ولانه من اهل الشهادة الا ترى ان ما لا يجزى شهادته  
الا عني واو يوسف يجوز شهادته فيما تجله وهو بصير وعند ابي حنيفة يجوز شهادته  
على النسب واذا كان من اهل الشهادة صار كالصير **فصل** وينعقد بشهادة  
المحدود في قدر لانه وان كان لم يثبت فهو فاسق وقد دللنا على شهادة الفاسق  
وان كان قد تاب فهو من اهل الشهادة الا ترى ان ما لا لو حكم بشهادته طاز **فصل**  
ولا ينعقد نكاح المسلمين بشهادة العبد لانه ليس من اهل الشهادة الا ترى ان  
ما لا لو حكم بشهادته فتح حكمه ولانه لا يملك قول العقد بنفسه **فصل**  
ولا ينعقد نكاح المسلمين بشهادة الكافر لانه ليس من اهل الشهادة عليها ولانه  
لا يملك قول نكاح المسلمة **فصل** ولا ينعقد بشهادة الصبي المجنون  
لانما لا يملك ان القبول وليس من اهل الشهادة **فصل** وينعقد  
نكاح الكفار بشهادة الكفار لان الكافر يملك قول نكاح الكافرة ولانه من  
اهل الشهادة عليها على اصلنا ان شهادة بعضهم بقوله مسلمة قال ابو حنيفة  
وابو يوسف اذا تزوج المسلم الذميمة على شهادة ذميين جاز وقال محمد والشافعي  
لا يجوز والكلام مع الشافعي يرجع على اصلنا ان شهادة الكفار بعضهم على بعض  
مقبولة والكلام في هذه المسئلة في موضعه فاما الكلام مع محمد فلا نكاح للكافر يملك  
قول هذا النكاح بنفسه فحل محل المسلم في حق المسئلة ولانه يجوز ان يثبت العقد  
بشهادتهما اذا جحدتا الكافره ومن جاز ان يثبت به العقد فلا ينعقد بحضوره  
اول وجه قول محمد ان شهادة الكفار ليست حجة على المسلم فصار كما هم سمعوا كلام  
المراة دون كلام الزوج فلا ينعقد العقد وهذا ليس بصحيح لان انعقاد النكاح  
لا يقف على سماع من يكون قوله حجة ولا نكاح الكفار في حق المسلم سماع صحيح  
بدلالة انهم لو اسلموا وقد كان حضرا العقد مسلما جازت شهادة الذميين ذلك  
على ان سماعهم قد صح مسلمة قال أصحابنا ينعقد النكاح بشهادة رجل وامرأتين



وقال الشافعي شهادة النسا في النكاح والطلاق والعقاق والدليل على ما  
قدمنا ان ما جاز اثباته بالشهادة على الشهادة جاز بشهادة الرجال والنساء  
كلاما موال ولان كل شهادة جاز ان يثبت بها المال جاز ان ينعقد بها النكاح  
كشهادة رجلين **فصل** قال يحتاج الشهود ان يسمعوا الكلام العاقدن جميعا  
وان سمعوا كلام احدهما ولم يسمعوا كلام الاخر لم يصح وذلك لان الشهادة شرط العقد  
والعقد هو الايجاب والقبول فاعتبرت الشهادة في احدهما كالآخر **فصل**  
واذا كان عقد النكاح موقوفًا اعتبر حضور الشهود عند العقد دون الاجارة فان  
حضروا عند الاجارة ولم يحضروا عند العقد لم يجز وذلك لان العقد اذا لم يكن  
بالاجابة والقبول والاجارة تجري مجرى اسقاط الخيار في البيع فاذا انعقد العقد  
عند الاجارة وما يقع به الملك هو الذي يشترط فيه الشهادة والله تعالى اعلم

### باب ما يصح به عقد النكاح

قال ابو الحسن قد قد من معرفة الولي والشهود ولقضا العقد فلا يجوز العقد  
على صغيرة ولا مجنونة الا باجماع ذلك كله عندنا صحتها جميعا قال والاصل في  
اعتبار الولي في نكاح الصغيرة والمجنونة لانما مولى عليهما فالعقد على المولى عليه لا  
يصح الا من في اصله العبد بالامة فقد دل عليه قوله عليه السلام انما عتد تزوج  
بغير اذن مولا فهو عاهر **فصل** قاما البالغة الصحيحة العقل فانها  
لا تحتاج الى ولي في صحة نكاحها فان زوجت نفسها او جعلت امرها الى رجل  
فزوجها او زوجها رجل اجبي فلعنهما ذلك فاجازت ذلك جاز اذا كان الزوج كفوا  
فكانت قد استوفت مهر مثلها وهذا قول في حقه وهو قول زفر واي يوسف لا دل  
ثم رجع عنه ابو يوسف فقال لا يجوز العقد الا ان يجزىه ولي او يعقد برضاها  
او يجزىه الحاكم قال ابو يوسف وان ما تاهما قبل ان يجزىه الحاكم او ولي الزوج  
هو كفوا توأنا رواه ابن الوليد وجاز ان ينشر وهشام وهي جدى رواه ابى  
ابى مالك وروى الحسن بن زياد عن ابى يوسف قال لا يتوارثان كفوا كان او  
غير كفوا وهي جدى رواه ابى ابى مالك وقال محمد في كبره زوجت نفسها ان العقد  
لا يجزى حتى يجزىه الولي فان ما تاهما يتوارثان كان كفوا وهي منزلة الامة اذا  
تزوجت بغير اذن مولاها فان طلبها لم يلزمه طلاق ولا طهار وان وطئ كان  
وطئها ما روى ذلك جاز بن بشر عن ابى رجاء بن ابى رجاء ثم سالت بمحدا  
عن امرأة فقيرة ليس لها حسب طلبها رجل فقير يعمل ويكفيها وليس لها ولي قال  
يرتفعان الى الحاكم فقلت له وانما يتم ذلك في شهوة فقال امتهم بقول سفيان قلت  
وما يقول سفيان قال اذا كان للمرأة ولي لم يجز عقدها الا باذنه فان لم يكن لها ولي  
جاز عقدها على نفسها فلم ازل حتى قال يقول سفيان وقال الشافعي لا يجوز العقد  
الا بالولي الحاكم وجه قول في حقه قوله صلى الله عليه وسلم الايم احق بنفسها  
من وليها وحديث ابن عباس ان النبي عليه السلام قال ليس للولي مع اثيب امرؤاها

تملك النصف في ماله ما يعوض وغير عوض كالرجل ووجه قولهما حديث عائشة  
ان النبي عليه السلام قال انما امرأه نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل وهذا الخبر لا  
يصح الاحتجاج به لان ابن جريج رواه عن سليمان بن موسى عن الزهري قال ابن جريج ثم  
لقت الزهري فذكرت ذلك له فانكره وانما اذا انكر الجهر لم يصح روايته عنه ولا ان  
من مذهب عائشة رضي الله عنها جواز النكاح بغير ولي ويستعمل ان تروى خبرا مخالفة  
وتقول ان حق الولي ثابت في العقد بدلالة اعتراضه فيه واذا ثبت حقه وقض  
انعقاده عليه لا استدراك حقه كالعقد على الامة **فصل** وقد قال ابو  
يوسف ومحمد ان الولي اذا اذن للمرأة في النكاح فعقد جاز وقال الشافعي لا ينعقد  
النكاح بقول المرأة محال لما روى ان عائشة رضي الله عنها زوجت بنتا جها بعب  
الرجل من المذنبين الزبير ولا ان العقد حق لها قول صحيح فجاز ان تستوفي حقها من العقد  
كسائر العقود ولا نه نوع عقد فجاز للمرأة عقده كسائر العقود ووجه قول ابى يوسف  
انها اذا زوجت نفسها فقامت ما تاهما توأنا وانما كان كذلك لان العقد وقع على  
شرايط الصحة الا ترى ان الولي منهي عن الامتناع من اجازته ولو فعل ذلك كان  
عاصلا فصار كعقد الرجل وجه قول محمد انه عقد ثم بالاجازة كالعقد الموقوف  
**فصل** ووجه قول محمد في الفرق بين من لها ولي ومن لا ولي لها ان وقوف العقد  
على اذن الولي لجهة لا لجهة من لا ولي لها فلا حق الا لها فاذا اعتدت جاز عقدها والله اعلم  
**فصل** وقد قال ابو يوسف اذا زوجت نفسها كفوا وبلغ الولي فاستنع من الاجازة  
فرفع امرها الى الحاكم فانه يجزىه وقال محمد يستألف العقد وجه قول ابى يوسف ان الولي  
ليس له الامتناع من الاجازة اذا لم يفوت عليه بالعقد حقا فاذا امتنع فقد عضلها  
فخرج من ان يكون وليا وصار الحاكم هو الولي فاذا اجازته جاز وجه قول محمد ان العقد  
وقف على الولي لما امتنع من اجازته فقد رده فبطل برده فلا يصح الا باستيفان عقد  
**فصل** فان وضعت نفسها في غير كفوا كان للاوليا ان يفسخوا لان العقد وان كان  
من حقوقها فقد الحق باولياها الضرر للذين يلقونهم بعدم الكفاة فكان لهم  
الاعتراض كالشفيع الذي يفترض عقد المشتري لدفع الضرر عن نفسه وان كان  
العقد جازا **فصل** قاما اذا قصرت في مهر مثلها كان للاوليا ان يعترضوا  
عليها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الاعتراض لهم في ذلك وبه قال الشافعي  
وانما تصور الخلاف في هذه المسئلة على قولهما اذا اذن لها الولي ان تزوج وعلى  
الشافعي اذا اذن لرجل ان يزوجهما فزوجها باقل من مهر مثلها برضاها وجه قول  
ابى حنيفة انها نصرت على وجه يلحق الشئ باولياها فصار كما لو تزوجت بغير كفوا  
ولا يلحق الضرر بنفسها لان مهر مثلها اذا تقدم العهد اعتبر به وهي لا  
تملك الحق الضرر بالقبيل وجه قولهما ان المهر حق من حقوقها كالشئ في البيع والاجارة  
في الاجارة ولا يملكها لو هبت المهر بعد شتمه لم يكن لهم الاعتراض فاذا ساحت  
اشتملها والله اعلم **فصل** قال لا يجوز نكاح احد على لغة صحيحة العقل



من ابا و سلطان بغير رضاها بكونا كانت او ثيبا وقال الشافعي للاب ان يحبر  
البكر على النكاح لها حديث ابن عباس وابن عمر وجابر ان النبي عليه السلام رد نكاح  
امراة بكر وزوجها ابوها وهي كارهة ولان لها ان تطالب باللعقد اذا امتنع  
فكان لها الامتناع من العقد كالثيب ولا يملك الاقرار بالعقد على نفسها فلا يجوز  
لاحد اكرامها على العقد كرجل ولا يملك ان يحبرها على عقد منها فلا يحبرها على  
عقد نفسها كرجل **مسألة** واذا زوجت المرأة ابنة لغير امرها بشهود وهو  
فالعقد موقوف عليها فان كانت ثيبا لم يجز العقد الا ان يحبر يقول او فعل منها يد  
على الرضا فاما البكر اذا بلغها فصحت فان كان المزوج وليا جاز النكاح وان كان  
اجنبيا لم يجز النكاح عليها بالسكوت ولا يجوز عليها الا كما يجوز على الثيب يقول او  
فعل اما وقوف العقد عليها فلما بينا ان الولي لا يملك اجازتها على العقد فلا  
بد من اعتبار الرضا منها فان كانت ثيبا فرضاها بالقول والفعل الذي يدل  
على الرضا وذلك لقوله عليه السلام والثيب تساور ولا نرضاها لما اعتبر في  
العقد صارا كالرضا في عقد البيع فلا يقع بالسكوت واما الفعل الذي يدل على  
الرضا فتكفيها من نفسها او المطالبة بمهرها او نفقتها لان هذا لا يكون الا مع جواز  
العقد ومن خربين جازة العقد وابطاله اذا فعل ما يدل على الاجارة قام مقام  
قوله قد رضيت لقوله عليه السلام للبريرة ان وطئت زوجك فلا خار لك  
واما البكر اذ زوجها الولي فسكت فالفاس ان لا يكون رضا لان الساكت قد  
يكون راضيا ويكون ساخطا فلا يجوز اثبات الرضا بالشك وانما تركوا القياس  
لقوله صلى الله عليه وسلم لما قيل له انما تشحى قال اذنها صامتا وسكوتها اقرارها  
واما اذ زوجها غير الولي او ولي وهناك اقرب منه فلا تكون اجازتها الا بالقول  
او الفعل الدال على الرضا لان عقده يجوز من حيث لو كاله لا الولاية والوكاله لاه  
يكون الا بالكلام ولا يملك انما تشحى من اوليائها ولا تشحى من الاجانب فصارت في حكم  
كالثيب **فصل** روى هشام عن ابي يوسف في البكر اذا بلغها النكاح فسكت  
او فسكت فهو رضا وروى عنه ان البكر ليس برضا وهو قول محمد وجه قول ابي يوسف  
ان البكر يكون من شدة الجبا فصارت كلسكوت وجه قول محمد ان البكر يدل على الكرامة  
فصار كالا امتناع **فصل** روى ابن سماعة عن محمد في البكر زوجها وليا من كل  
واحد منهما رجل فبلغها ذلك فاجازها بطلا لانها جمعت بينهما في الاجارة فكانها  
تزوجت بزوجين ولو بلغها فسكت لم يكن ذلك ردا ولا اجارة حتى تجز وروي  
خص من صالح عن محمد اذا بلغها فسكت بطلا جميعا وجه رواية ابن سماعة ان  
الاجارة لا يستدل عليها بالسكوت لا ترى انه لا يحل على اجارة العقد لان ذلك  
لا يجوز ولا يجوز ان يحل على احد منهما لانه ليس احد من الاخرين بطلان بطل  
حكم السكوت ويقف الامر على الاجارة بالقول وجه الرواية الاخرى ان السكوت  
قد أجرى مجرى الاجارة بالقول بدلالة العقد الواحد فكأنها اجازت العقدين

**فصل** قال وكذا ان استؤمريت في الانتداء فسكت البكر فهو اذن اذا كان  
المستأذن وليل ذلك لان النبي عليه السلام كان اذا خطبت احدي بناته دنا  
من خدرها وقال ان فلانا بك كبر فلانة ثم يزوجه فدل على ان السكوت في  
استئجار الولي كالا ذن وقد قالوا في الولي اذا ما ان للبكر اني اريد ان زوجك فلانا  
فقلت عني اولى منه لم يكن ذلك ذنا ولو زوجها ثم اخبرها فقلت قد كان غيره  
اولى منه كان اجارة وذلك لانه اذا استأمرها في انتداء العقد فقد اضرته  
رايتها في غير ذلك العقد فلا يجوز ان يعقد بغير رايها واما اذا عقد فقد اضرته  
ان رايها في غير العقد فلا يجوز ان يعقد وسكت عن الرد مع انعقاد ففقد  
عليها وقد قالوا في الولي اذا قال لها اني ازوجك فلانا او فلانا حتى بد جماعة  
فسكت فبهم زوج جاز لان السكوت لما دل على الرضا صارا كالثيب اذنت له  
ان يزوجهما اذ لم ولو سمي لها جماعة مجحلا فقال ازوجك من جرت اذني عني فسكت  
فان كانوا يحصون فهو رضا وان كانوا لا يحصون فليس برضا لان من يحصى قد  
علم بالذکر فصارت كلسكوت فبهم رضا ومن لا يحصى لا يجوز ان يرضى به مع جهالة  
فلم يستدل بالسكوت على الرضا **مسألة** واذا زوج المرأة ولي فقلت  
لم ارض ولم اذن وقال الزوج قد اذنت قال القول قول المرأة وذلك لان الزوج  
يدعي عليها الرضا ولا ذن وهو معنى حادث ومن ادعى معنى طائلا لا يقبل  
قوله الا بینه ولا يدعي انتقال الملك فلا يقبل قوله **فصل** قال  
اصحابنا في البكر اذا زوجت فقال الزوج بلغك فسكت وقالت ردت قالوا  
قولها وقال زفر القول قول الزوج وجه قولهم انه يدعي عليها انتقال الملك  
والاصل عدم الانتقال فلا يثبت الانتقال بالظاهر ولا يلزم على هذا ادعي  
المستوى جازة البائع للعقد المشروط فيه الخار بعد الثلاثة لان الملك لا ينقل  
بالظاهر وانما مضى المدة هو السبب في الانتقال للملك ولان السكوت بدهيه  
الزوج وبقايلكمها ظاهريه فبقايل الظاهر ان والاصل ان الملك لم ينقل  
بقبي على ما كان عليه وجه قول زفر ان اصل السكوت والزوج يدعي الاصل  
وهي تدعي معنى طائلا فلا يقبل قولها الا بدليل **فصل** قال ابو حنيفة اذا  
ادعى الزوج عليها الاذن او السكوت وادعت انها لم تاذن قال القول قولها  
ولا بين عليها وقال ابو يوسف ومحمد القول قولها مع بينها فان طفت بطل العقد  
وان نكلت لزمها قال وجملة هذا ان عند ابي حنيفة لا يستخلف في ثمانية اشياء  
النكاح وحقوقه مثل الرجعة والنفق في الايلا والنسب والبر وقصوة للائبلا  
والولا والخدود وقال ابو يوسف ومحمد يستخلف في جميع ذلك الا في الخدود وقال  
الشافعي يستخلف في حد القذف ايضا والخلاف في هذه المسئلة فرع على ان النكول  
ما هو عند ابي حنيفة تام مقام النكاح وليس يصح بطلان وقاله تام مقام الاقرار  
ومثله من الاقرار بمثل الشهادة على الشهادة وجه قول ابي حنيفة ان المدعى عليه اذا

منه الفرق

محمدا



كان برأى من الدعوى بخبرين اسقاطها عن نفسه باليمين وبيننا التزامها بالنكول  
ومن خبرين اسقاطا التي عن نفسه او التزامه فاذا التزمه كان قاضيا لا كالموصي  
والعاقبة ولا يلزم الاقرار لان المقر ليس بخبر الا ترى انه ان كان صادقا لزمه ان  
يقول ان برأى لم يجز له ان يقرب ولا النكول لا يتعلق به حكم في حق من صح من جهة  
الا بمعنى اخر ينضم اليه كان بده كالمصدي والوصية ولا يلزم الشهادة لان الحكم يتعلق  
بها في حق من لم يصح من جهة واحدة قولها ان النكول يثبت حكمه من المكاتب والمادو  
والوكيل ويدل هو لا يصح فلو كان بذلا لم يصح من لا يصح بذله فدل على انه اقرار  
لانه يصح من يصح اقراره وهذا ليس بصحيح لان عند اي حنيفة ليس يصح بذلك  
واما امرى مجرى البذل وهو لا يصح منهم ما جرى مجرى البذل كالحجابه م يقبل  
هذا الكلام عليهما فنقول ان نكول المادون بعد الحج عليه يتعلق به حكم وان كان  
لا يصح اقراره فلو قام مقام الاقرار لم يصح من لا يصح اقراره واذا ثبت لابي  
حنيفة ان النكول جرى مجرى البذل وبذلك هذه الاشياء من طريق الحكم لا يصح  
لان استيفاءها مع البذل كاستيفاءها من غير ذلك في الحكم المتعلق بها فلم يكن  
استيفاءها بالنكول واذا لم تستوف بالنكول لم يكن في اليمين فائدة وبالا فائدة  
فيه لا تصح المطالبة به ولا يلزم على هذا دعوى الجناية لانها ان كانت فيما دون  
النفس استوفيت بالنكول واليمين فيها فائدة وان كانت في النفس فقد كانت  
القياس ان يستوفي لان استيفاءها بالبذل ليس كاستيفاءها من غير ذلك في  
الاحكام الا ترى ان من اذن لرجل في قتله لم يجب عليه قصاص وانما استظفوا  
حرمة النفس فقالوا بحسبنا لئلا حتى يقرأ وحلف فلم يمكنه اسقاط اليمين عن  
نفسه من غير شي يلزمه فكانت اليمين حقا وفي سلبنا لما لم يستوف بالنكول يمكن  
الدعوى عليه اسقاط اليمين عن نفسه من غير شي يلزمه فلم يكن حقا فان قيل فلم لا  
قلتم انه بحسب في هذه المسائل ما قلتم في دعوى القتل قلنا اليمين في القتل  
يجوز ان يكون نفس الحق بدلالة القسامة يستخلف اهل المحلة مع بدل المال  
واليمين في غير النفس ليست نفس الحق فلا يحسب لا طمها وجه قولها ان النكول  
قام مقام العين في ما جاز اثباته بمقام مقام الغرم من الشهادة على الشهادة  
جاز اثباته بالنكول ولا يشا السبعة يجوز اثباتها بالشهادة على الشهادة  
فكذلك بالنكول واما الحدود فلا يثبت بالشهادة على الشهادة فكذلك  
بالنكول ولهذا لا يستخلف فيها واما على قول الشافعي فنقول ما لا يصح بذله  
لا يستخلف فيه كذا الزنا ونقول في هذا القذف انه قد لا يستخلف فيه كذا الزنا

**باب ما جاء في حرج النكاح على الصغير**

قال اصحابنا يجوز للولي تزويج الصغير والصغيرة وقال ابن شبرمة لا يجوز لنا  
قوله تعالى وانكحوا الايامي منكم والايام عبارة عن لا زوج لها صغيرة كانت او كبيرة

ولان

ولان النبي عليه السلام تزوج عاتكة وهي بنت ست سنين وبني بها وهي بنت  
تسع وتزوج قدامة ابن مطلق بنت الزبير وزوج على عليه السلام عمر بن الخطاب  
ام سكوت وهي صغيرة وزوج عبدالله بن عمر بنته وهي صغيرة عمرو بن الزبير  
ولانه عقد يتضمن المنافع فجاز ان يملك على الصغيرة لولا انه كعقد الاجارة  
**واضح** ان شبرمة ان هذا العقد يبايد مستحق منافعها بعد البلوغ فكانه عقد  
عليها بعد بلوغها وهذا يبطل بالبيع لان ملكها يستحق على التاميد ولا يصح كانه  
عقد عليها بعد البلوغ **فصل** وقد قال اصحابنا ان للولي تزويج الثيب الصغيرة  
وقال الشافعي لا يجوز لنا انما لا يملك التصرف في نفسها ولا مالها فلو كان الولي عقد  
النكاح عليها كالبكر ولا معنى له المولى عليه لا يوجب انتقال الولاية اليه فلا يوجب  
زوال الولاية عنه كالجنون وفوات الاعضاء **فصل** وروى ابن سماعه عن محمد  
ان الولاية اذن زوج الصغيرة فالقياس ان يثبت لها الخيار اذا بلغت ولا يحسب  
ان لا يثبت وجه القياس انها مملكت نفسها بعد تمام العقد عليها فصارت  
كاملة اذا عتقت وجه الاستحسان ان النبي عليه السلام لم يخير عاتكة رضي الله  
عنها عند بلوغها ولو كان ذلك حقا لها اعلمها اياه **فصل** وقد قال  
اصحابنا ان الصغيرة تزويجها غير الاب والجد مثل العم والاخ وقال الشافعي لا  
يزويجها الا من له ولد والدليل على ما قلناه قوله تعالى فان ختم ان لا تقسطوا  
في اليتامى فانكحوا امثالكم من النساء قالت عاتكة رضي الله عنها تركت في شأن  
اليتيمة تكون في حجر وليها فترغب في مالها ولا يعطيها من الصداق ما يعطيها غيره  
فتبوا ان ينكحوا حتى يقسطوا اليهن في الصداق وايح لهم نكاح من سواهن ثم  
انزل الله تعالى قوله ويستفتونك في النساء قل الله اراه نزلت في شأن اليتيمة  
تكون في حجر وليها وهي شريكته في المال فترغب عن نكاحها ويمنع ان يزويجها لئلا  
يؤخذوا لها من دين وفي كل واحد من الاثنين دليل على تزويج من لا ولد له الا ترى  
ان الولي الذي يجوز ان يتزوج هو ان العم فلو كان عقده لم يصح لم يمنع لنقصانه  
في الصداق ولم يدم على رغبته عن نكاحها ولا ان العم يملك تزويجها بالولاية بعد  
البلوغ فذلك ذلك قبله كالأب ولان البلوغ من الأسباب المزيله للولاية فلو  
كان العم يجوز عقده على الصغيرة لاستفاد الولاية بالاسباب الموجب لزوال الولاية  
وهذا لا يصح ولا نه يملك الاعتراض عليها بعد البلوغ في الكفاة فذلك تزويجها  
بولاية النسب في حال الصغر كالأب **فصل** قال ابو حنيفة ومحمد  
اذ ازوج العم والاخ الصغيرة ثم بلغت فلها الخيار وقال ابو يوسف لا خيار لها  
فوجه قوله ان العم تصرف عليها في المال ولا ولاية له فيه فلم يبعد تصرفه ولا  
ملك ازاله تصرفه في الملك لا يفسخ العقد الموجب للمال ولا نه عقد عليها في حال  
لا تملك العقد على نفسها بولاية غير متكاملة في البضع والمال جميعا من جهة  
واحدة ولا يلزم الجدا اذ ازوجها وهناك وصي اب لانا لا نعرف الجواب في هذه



المسألة ولان ولاية الجدر في الجملة متكاملة وولاية العلم لا تكمل في حال وجه  
قول ابي يوسف انه يبي عليها في النكاح والمهر تنبع فيه بدلالة انه يصح مع السكوت  
عنه ولا يفسد بفساده واذا اولى في التزوج والى في التبع **فصل** وظاهرا  
ذكره في الاصل ان القاضي اذا زوج الصغيرة فلها الخيار لانه قال اذا زوجها غير الاب  
والجدر فلها الخيار وردي خالد بن صبيح الموزي من ابي حنيفة انه لا خيار لها وقال  
محمد لها الخيار ووجه رواية الاصل ان ولاية العلم اقوى من ولاية الحاكم الا ترى ان  
الحاكم لا تصرف مع وجوده فاذا ثبت الخيار في تصرف العلم فلما كان اول وجه الرواية  
الاخرى ان الحاكم يملك التصرف في البضع والمال من جهة واحدة نصا ركا لا ب  
**فصل** واذا زوج العلم الصغيرة والصغيرة ثم بلغا فان كانت بكرا فسكت  
عقب بلوغها سقط خيارها وان كانت وطيت قبل البلوغ لم يطل خيارها الا  
بالقول والفعل الذي يستدل به على الرضا وكذلك في الغلام اما الكوفلان  
سكوتها اجرى تجري قولها قدر ضمت ولو قالت عقب بلوغها قدر ضمت جاز  
عليها كذلك السكوت واما الثيب فسكوتها لا يدل على الرضا فوق الرضا على  
قولها او ما اجرى مجراه وكذلك الغلام لا يستدل بسكوته على الرضا فام يقل  
قدر ضمت او بفعل فعلا يستدل به على الرضا لا يسقط خياره **فصل**  
ولا يكون الفرقة في ذلك الا عند القاضي والاصل في هذا ان كل من ثبت بعد  
تمام العقد يعني في العقد فانه لا يثبت الا بتراضيهما او حكم الحاكم كالمذموم  
وكل من ثبت بعد تمام العقد يعني في العقد فانه لا يثبت الا بحكم الحاكم  
كالضحية وكل من ثبت قبل تمام العقد فانه لا يثبت على حكم الحاكم كدرا الحيا  
قبل القبول **فصل** وهي فرقة بغير طلاق وذلك لان كل فرقة يشترط  
في سببها الرجل والمرأة ونسبا وبيان فيه فانها لا تكون طلاقا كالرضاع ولا يلزم  
الاسلان انما لا يتساويان فيه الا ترى ان اسلام المرأة لوجب العرض على الزوج  
بكل حال واسلام الزوج قد يوجب العرض وقد لا يوجب **فصل** قال  
ولا مهر على الزوج اذا لم يدخل بها اما اذا اختارت قبل الدخول فلا مهر لها لانها  
استحقت البضع على زوجها قبل الدخول كالمرتدة واما الغلام اذا اختار قبل  
الدخول فلا مهر عليه وليس في الاصول فورة من جهة الزوج لا يتعلق بها مهر  
الامه والوجه فيه ان الخيار فيه ثابت فلو وجب عليه المهر لم يكن لا ثبات الخيار  
معنى لانه يملك الطلاق قبلما يثبت الخيار علم انه ثبت لفائدة وهي سقوط المهر واما  
الفرقة بعد الدخول فلا تسقط المهر لانه استوفى العقود عليه والفرقة بعد استيفاء  
العقد وعليه لا تسقط البذل والله تعالى اعلم اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

**باب معرفة البكر**  
قال احكام البكر والثيب في النكاح مختلفة لان البكر قد بينا ان سكوتها رضى وثابت

لا يكون سكوتها رضى ولا بان يقض مهر البكر بغير اقرارها ماله شهدة عن ذلك  
وليس له ان يقض مهر الثيب الا باذنها واذا اختلفت احكامها وجب ان بين كل  
واحدة منهما ما لا يشوبه في الحقيقة زوال البكارة وهذا معلوم من طريق المشاهدة  
كما يعلم فوات الاعضاء وانما استدل على من في حكم البكر من طريق الحكم بكل امرأة  
راثة بكارها بوطي يتعلق به ثبوت النسب فانها في حكم البكر رثيب في قيام جميع لان  
البكارة بوطي يتعلق بها احكام النكاح وهذا المعنى يوجب زوال الحيا الذي يعلق  
الشيء عليه السلام الحكم به واما اذا رآك بكارها رثيبا قال ابو حنيفة تزوج كما  
تزوج الابكار وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي تزوج كما تزوج الثيب لا في حنيفة  
ان البكارة زالت بسبب لا يتعلق بها احكام النكاح فصار كالوزالت بالوثبة  
ولا يقارن انه يتعلق به تحريم الامهات والبنات لان التحريم ليس من احكام النكاح  
الا ترى انه يعقد لغيره لا تحرم ولا الحيا عند استيفائها موجود ولا تستشعر انه  
زوج لتقف عن الزنا وهذا المعنى هو الذي جعل سكوت البكر به رضاها لان  
الاصل البكارة ورضي البكر يكون بالسكوت فلو قلنا ان الولي يطلب من الزانية  
الناطق لذلك على الزنا وهو ما مورس بها وجه قولها ان البكارة زالت  
بالوطي فصار كالوزالت بشبهة **فصل** واما زالت البكارة بوثبة او  
طفرة او حصة او حياة فهي في حكم البكر في قولهم اما على قول ابو حنيفة فلان  
احكام النكاح تتعلق بذلك واما على قولهما فلا يانها الرجل لم يزل الحيا

**باب معرفة الاكفا**  
قال لا خلاف بين اصحابنا ان الكفاة معتبرة في النكاح وانما اختلفوا في شرطها  
وحكي عن ابي الحسن ان الكفاة غير معتبرة وهو قول مالك والدليل على ما قلناه  
قول النبي صلى الله عليه وسلم قرئش بعضهم اكفا لبعض والعرب بعضهم اكفا لبعض  
والموالي بعضهم اكفا لبعض حتى وقيل له بقبيله وفي حديث طبران النبي صلى  
الله عليه وسلم قال لا تنكح النساء الا من الاكفاة وقال صلى الله عليه وسلم ثلاث لا  
يؤخرن الايم اذا اصابتهن الكفاة او قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا يعين  
النساء ذوات الاوصاف فزوجهن الا من الاكفاة ولا بها اذا تزوجت غيرك فقلت  
الشيء بقبيلتها وهي متنوعة من ذلك واما ما روي ان ابا طيبة خطب في بني مامة  
فابوا ان تزوجه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انكوا ابا طيبة الا تغفلوا  
تكن فتنة في الارض وفساد كبير وخطب بلال الى قوم من الاوصاف فابوا ان تزوجه  
فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم قل لهم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم يأمركم  
ان تزوجوا في فلا دلا فيه لانه عليه السلام يذهبهم الى ترك الكفاة واعتبار  
الدين ولم يحرمهم على ذلك والاولى عندنا ان نعتبر الدين فان امتنعوا فلا شاع  
من حرمهم وقوله عليه السلام ليس لعربي على عجمي فضل الا بالتقوى المراد به احكام

لا



الآخرة وأصح أبو الحسن أن الكفاة لا تعتبر في الدماء وقد اعتبر فيها الاحتياط  
فليلا تعتبر في النكاح أولى وهذا ليس بصحيح لأن الدماء لا يعتبر فيها الكفاة لأنه  
لأن المسلم يقتل بالكا فلو أن اعتبر ذلك في النكاح بالاجماع **فصل** وإذا  
ثبت اعتبار الكفاة قال أبو حنيفة الكفاة تعتبر في خمسة شرائط الحرية والنسب  
والمال والدين وإسلام الأب أو قال محمد بن عبد الله بن غير معتبر إلا أن يكون أمرا مستحقا  
كمن يسكر ويكسح في الأسواق فيفسد منه وقال أبو يوسف الفسق إذا كان مستترا  
لم يؤثر وإن كان معلنا أثره وقال أبو يوسف يعتبر في الموالى شرط آخر وهو الصنعة  
فلا يكون الحائك كقول الصيرفي والجوهري أما الحرية فلا يكون العبد والكاتب  
والمدير كقول النخعي لأن الرق نقص وشين فهو أكثر من عدم النسب وقد قالوا  
أن قرشا بعضها أكفا لبعض أدناها إلا علاها وقال محمد إلا أن يكون أمرا مشهورا  
فيما مثل التبت الذي فيه الخلافة قالوا ولا يكون العرب كفا للعرب والعرب  
بعضها أكفا لبعض وموالى العرب كفا لموالى قرشي وموالى بعض الكفا لبعض  
والأصل في ذلك الخبر الذي قدمناه وأما اعتبار المال فالمعتبر فيه القدرة على  
المهر والنفقة المقصودين بالعقد ولا تعتبر الزيادة على ذلك والأصل في اعتبار  
المال أنه مقصود بالعقد بدلالة قوله عليه السلام تنكح المرأة لماله وأجلها  
ودينها ولا ندم المال يؤثر أكثر من تأثير النسب وأما الدين فوجه قوله أبي حنيفة  
قوله صلى الله عليه وسلم تنكح المرأة لماله وأجلها ودينها فليكن بذات الدين تربت  
بداك وهذا يدل على أن الدين يبلغ في القصد من المات والجمال ولأن المرأة  
تلتحقها الشئ نفق الزوج أكثر مما يلحقها بقصد نسبه وجه قول أبي يوسف  
أن الفسق المستسر به لا يظهر فلا يلحق به الشين والمعلن يظهر فيلحق به  
الشين وأما محمد فقال لا يثبت النسب كقول الدينين وإن كان لا يثبت كيف  
قل ولا يلحق به شين في العادة فأمّا إذا كان مستحقا فإن الشين يلحق به  
**فصل** وأما إسلام الأب فقد قالوا أن من له أب واحد في الإسلام  
يكون كقولهم له أب لأنه يعبر بناخرا به الإسلام يقال مسلماني وابن  
مسلماني وإذا الحق الشين به اعتبر في الكفاة وليس كذلك إذا كان له أب  
لأنه لا يعبر بذلك في العادة **فصل** فأمّا الكلام في الصنعة فابو  
حنيفة بنى الأمر فيها على عمادة العرب لأن مواليهم يعلمون هذه الأعمال لا  
يقصدون بها الحرف فلا يعبرون بذلك وأما أبو يوسف على عادة أهل  
البلاد أنهم يتخذون ذلك حرفة فيعبرون بالدين من الصناعات **فصل**  
وإذا تزوجت المرأة نفسها غير كفو فلا وليا إلا اعتراض عليها لا تعقد عقد  
الحق هم الضرر والشين فكان لهم دفع ذلك عن أنفسهم ولا تكون القرينة  
في ذلك إلا عند الحاكم لأن التفرق يتعلق بشرط لا تقبل فيه الدعوى فيحتاج  
الحاكم إلى النظر فإذا ثبت عنده فرق لا جله **فصل** وقد مات أبو حنيفة

ومحمد إذا رضى أحد الأولياء بترك الكفاة سقط بعض حق الباقي وقال أبو يوسف  
لا يسقط وبه قال الشافعي وجه قولهما أن الاعتراض ثبت للأولياء لما يلحقهم  
من الشين وهذا المعنى لا يقتضيه فإذا سقط بعض حق سقط الجميع كالقصاص  
وكما لو أضر رجل من المسلمين كافرا سقط حق بقية المسلمين عن استرقاقه  
وجه قول أبي يوسف أن الاعتراض حق لجماعتهم فإذا رضى أحدهم فقد سقط  
حقه فحق الباقي وهذا ليس بصحيح لأن هذا يتصور فيما ينقض فأمّا ما  
لا يتبع فلا يصح أن يثبت فيه حق بعضهم دون بعض ولا يقال إن المرأة  
إذا تزوجت نفسها من غير كفو كان للأولياء الاعتراض فرضا أحد الأولياء  
لا يكون أكثر من رضاها وذلك لأن حقها من غير منس حق الأولياء لا يترى  
إنما استوفى حقها من العقد والأولياء لا حق لهم في العقد وإنما حقهم في دفعه  
الشين وإذا اختلف الحفان لم يكن سقوطا أحدا مما موجب لاسقاط الآخر وإن كان  
الحق من جسر واحد فسقوط بعضه بوجه سقوط جميعه والله تعالى أعلم بالصواب

## باب الوكالة في النكاح

قال الشيخ رحمه الله الوكالة في النكاح جائزة لأن الخاشع زوج النبي صلى الله  
عليه وسلم امر حبيبة فلا يخلوا أما أن يكون أمره أو لم يأمره فإن كان أمره فهو  
وكيل وإن لم يأمره فأجازة عقده كأمرة في الإبتداء ولا في النكاح مما لا يسقط  
بالتبته يجوز التوكيل فيه كالبيع والشراء قال وجوز التوكيل من جهة المرأة  
والرجل لأن العقد إذا جازا للتوكيل به لأحد العاقلين جاز للأخر قال  
وجوز الرضا في النكاح لأن كلما جاز بالتوكيل جاز بالرسول كالبيع وجوز  
بالكتاب لأن الكتاب يقوم مقام قول الكتابي برهان كتاب النبي صلى الله  
عليه وسلم إلى بلوك الأفاق قام مقام قوله في الدعاء إلى الإسلام ولأن الكتاب حروف  
منطوية تدل على معنى مفهوم كاللهم **فصل** وقد قال أصحابنا إن  
التوكيل بالنكاح لا يقتضي الشهادة وقال ابن حزم لا يصح إلا بالشهادة لنا  
أنه توكيل بعقد كالتوكيل بعقد البيع فإذا أوصل الرسول إلى المرأة أو الكتاب  
فسمع الشهود قول الرسول أو قرأت الكتاب عليهم أو قالت إن فلا نأرسل  
إلى أو كتبنا إلى خطيبنا واليه وجه نفسه العقد النكاح لأن سماع قول الرسول  
وسماع الكتاب كسماع قول الزوج فقد شهدوا على العقد فأنفذ العقد  
وكذلك إذا أخرجتم لأن إخبارها عن كتابه أو رسالته قام مقام قوله وإذا  
قالت لهم قد تزوجت نفسي من فلان لم ينقض النكاح عند أبي حنيفة ومحمد وقال  
أبو يوسف ينقض وهذا فرع على أن هذا القول تنيطر العقد عندما بدلالة  
أن الزوج لو كان حاضرا فقالت زوجت نفسي فقام قولها بطل ولو كان  
جميع العقد لم يطل بالافتراق لأن جميع العقد لا يختلف بالغيبة والحضور وإذا



ثبت شرط العقد لم يقف على غايته من المجلس ولا يلزم ما إذا قال الزوج فلا فية  
طالق على الف وعدي حر على الف انه يقف على علمها بعد المجلس لان هذا عتق طالق  
بشرط وطلاق معلق بشرط فلا يقال انه شرط العقد فان قيل لو كان كالتيم نكاحا  
اذا قال لها وهي حاضرة انت طالق على الف فقامت من مجلسها لا يطل ولا يبطل  
قوله انت طالق ان دخلت لدار فلما بطل دل على انه شرط العقد فالجواب ان هذا  
معلق بشرط فاذا كانت في المجلس خصصنا الشرط بدلالة الحال وهذا لا وجب  
ان يكون شرط عقد الا ترى انهم قالوا لو قال له تقدم معي فقال ان تقدمت معك  
فامرا في طالق انه يجوز على ذلك العقد دون غيره بدلالة الحال فكذلك في سلبها  
وجه قول ابي يوسف ان قولها زوجت نفسي جميع العقد او طلق من الولي على الزوجين  
او وكلهما مذكور جميع العقد من احد الزوجين وجميع العقد يجوز ان يقف وهذا  
ليس بصحيح لان الولي يملك الايجاب والقبول فيقوله زوجت نفسي جميع العقد  
الا ترى انك لو جعلناه شرط العقد اجتنابا ان توفقه على قوله وقوله لا تسان لا  
يقف على قوله وفي سلبها المرأة لا يملك جميع العقد فذلك لم يكن قولها زوجت  
نفسى جميع العقد وعلى هذا الخلاف اذا تبرع اجنبي فقال زوجت فلانا من فلانة  
لم يقف ذلك عند ابي حنيفة ومحمد الا ان يقبله قائل في المجلس وقال ابو يوسف  
يقف على الاجارة **فصل** فان كان خاطبا وطلان لیساً لو كلین خاطباً احدهما  
عن الزوج والاخر عن المرأة العقد اذا كان بحضور شاهدين ووقف على  
اجازة الزوجين قال وحمله هذا ان كل عقد لو عقد الزوجان العقد اذا عقد  
لها غير ما يغيرا ذنبا وقال الشافعي لا يقف لنا ما روى ان الجاني زوج رسول  
الله صلى الله عليه وسلم امر حبيبة قبله فاجازوا الذي روى ان النبي عليه  
السلام العقد عمرو بن أمية الضمري خطبها لا يعترض على هذا انه يجوز ان  
يكون زوجها قبل وصوله ولهذا احتاج الى الاجازة ولا نكاح لو عقد باذن  
المرأة مع ما اذا عقد بغير اذنها العقد كالأب زوج منه البكر البالغ ولا نكاح  
لو حصل باذن لما نفذ فاذا حصل بغير اذن جاز ان يقف كالنصف بالمقطة  
**فصل** وان عقدا العقد واحد وهو روي على صحتين جاز وكذلك لو كل  
للرجل والمرأة اذا عقد لهما جاز وكذلك الولي اذا زوج ولية من نفسه  
وقال زفر لا ينعقد النكاح بالواحد وطال الشافعي انه كان وليا لها جاز وان  
كان وطال لم يخبر لنا قوله تعالى فان ختم ان لا تقسطوا في الشاخي قالت  
عائشة تركت في شأن البتة تكون في حجر ولها فزوج في دارها ولا يقسط لها  
في مهرها فهو ان يكون من ويغوا من على تساهل في صداق وعذار  
على جواز تزويج من بنت عمه من نفسه واعتق رسول الله صلى الله عليه وسلم  
بنت عمه من خطيب وتزوجها ولا يقال يجوز ان يكون ربه امرها الى  
زوجها ان النكاح اذا اضعف في الولي فالظاهر انه هو العاقد ولا يملك

اجاب العقد وقبوله فجاز ان ينفرد بعقده كنز ورجح المولى امته من عبده وتزوج  
ابن ابنه من بنت ابنه ولا نكاح بالوكيل بالنكاح لا يتعلق به حقوقه وانما يعبر عن  
الزوجين والعبارة عنهما لا تتأني في ذلك لانه جاز ان ينعقد به وجه قوله  
زفر ان العقد لا يجوز ان ينفرد به الوكيل كالبائع **فصل** قال ليس  
للكوكل ولا للرسول ولا للمولى ولا عليهم من حقوق العقد شيء لا يطالبون ولا  
يطالبون بما تولوه من عقد النكاح وذلك لان العاقد في النكاح سفير  
وتعبر به لانه ان المعقود عليه لا ينتقل اليه فلم يتعلق به حقوقه كالرسول  
قال فان كان لهم حق المطالبة من غير جهة النكاح طلبوا من ذلك الوجه  
وهذا مثل الابداء العقد والحد لانهم يملكون المطالبة بطلابون من حيث  
الولاية لا من حيث العقد **فصل** واذا زوج الرجل رجلا امرأة  
بغير امره او امرأة بغير امرها ثم فسخ الزوج العقد قبل ان يجزى من وقف  
عليه الفسخ في قول ابي يوسف ان العقد لم يتم فلكل واحد من المتعاقدين فسخه  
قبل تمامه لا يجاب قبل القبول وجه قول محمد ان العقد من جهة العاقد  
وانما وقف على المعقود له فلم يجز لمن تم من جهته فسخه فالبائع المشروط فيه  
الحجارة لا حد لها اذا قسمه للاخر ولا ان العقد الموقوف قد يتعلق به حق الاجازة  
لمن وقف عليه فاذا فسخ العاقد فبعد بفسخه ابطال الحق الذي ثبت للمعقود  
له وهذا لا يجوز **فصل** واذا ثبت هذا قال محمد في الجامع الكبير  
تفريقا على هذا الاصل ان العاقد لغيره في الفسخ على اربعة اوجه احدها لا  
يملك الفسخ بقوله ولا فعله وهذا كالمتبرع الذي لم يورث بالعقد اذا فسخ العقد  
لم يفسخ وان زوج الزوج أخت المرأة نكاحا لم يفسخ ايضا وقال ابو يوسف  
يفسخ في الزوجين وهذا على ما بينا انه لا يملك اسقاط حق المعقود له  
بقوله فلا يملك بفعله والنوع الثاني من تلك فسخ العقد الموقوف بقوله  
ولم يملك بفعله وهو رجل وكل ان يزوجه فزوجته امرأة خاطب عنها الخاطب  
بغير امرها فلها الوكيل ان يفسخ العقد قبل الاجازة لانه قام مقام الزوج  
فصار فسخه بفسخه وان تزوجه أختها لم يفسخ كاحكامها لانه ليس بوكيل في تزويج  
الاخت ففعله لا يقوم مقام فعل الزوج فلا يفسخ به العقد النوع الثالث  
من ذلك الفسخ بالفعل ولم يملكه بالقول وهو رجل زوج رجلا امرأة بغير  
امرهم ثم ان الرجل وكله ان يزوجه امرأة فزوجها أختها نكاحا موقوفا الفسخ  
الاول ولو قال فسخته لم يفسخ عند محمد لانه موكل بالعقد الثاني ففعله له  
كفعل موكله ولو زوج الموكل أخت المرأة التي وقف عقدها عليه بطل نكاحها  
فكذلك اذا تزوجه وكله وان قال فسخته لم يفسخ على اصل محمد الذي قدمناه  
النوع الرابع من ذلك الفسخ بالقول والفعل وهو الرجل لو كل رجلا امرأة  
امرأة بغير أمرها فزوجها امرأة نكاحا موقوفا فان فسخ بالقول ففسخ لان الوكيل



بالعقد الموقوف بملك الفسخ على ما قدمنا وان زوجه اختها انفسه لانه وكل  
في تزويج الاخت فقام عقده مقام عقد موكله والله سبحانه وتعالى اعلم

## باب المهور

قال ابو الحسن المهر عند اصحابنا لا يكون الا ما هو مال او ما يوجب تسليمه  
مال قال واصل في ذلك قوله تعالى واحل لكم ما وراءكم فلا ينعقد الا بقبض  
هو مال كالباع **فصل** والمهر عندنا مقدار عشرة دراهم او ما قيمته  
عشرة بالشروع وقال الشافعي وما يجوز ان يكون عرضا جازا ان يكون مهورا  
والدليل على ما قلناه حديث جابر ان النبي عليه السلام قال لا تنكح النساء الا  
من الاكفا ولا مهر اقل من عشرة دراهم ولا ان يثبت المهر في العقد حتى لله تعالى  
والاموال التي تثبت لحق الله بديعتها التقدير كالزكاة ولا نه احد المسلمين  
في العقد فدخله التقدير كعد المنكوبات ولا نثبت جلته تارة لحق الله  
وتنصفا اخرى دخله التقدير كحد وجلة ما يقال في التسمية انما اذا  
سميها في النكاح مالا اقل او كثر صحت تسميته فان كان عشرة فصاعدا فهو المهر  
نقص من مهر المثل او زاد لا يارضى به بدلا وهو ما يجوز ان يكون بدلا  
في هذا العقد فصار كالسمة في البيع وان كان ذلك اقل من عشرة ثم عشرة  
وصار تسمية ما دونها تسمية لها قال زفر والتسمية فاسدة ولها مهر مثلها  
وجه قولهم ان العشرة لا تنقض حكم العقد وما لا يتبعه فسميته بعضه  
كسمة جميعه كالطلاق ولا يباحط ما لا يملك خطه وما يملك خطه  
فيستقط ما يملك خطه ما زاد على العشرة ولا يملك خطه من العشرة وجه  
قول زفر انها سمت مالا يجوز ان يكون مهورا فوجب لها مهر مثلها كما لو سمت خيرا  
**فصل** واما اذا سمت ما ليس بمال فلها مهر مثلها مثل من تزوج امرأة  
على طلاق اخرى وعلى عفون فضا من ذلك لما بينا ان من شرط المهر ان يكون  
مالا فالسنة بمال لا يصح تسميته فصار ذكره والسكوت عنه سوا  
وان سمي بالاولى ما ليس بمال مما لها فيه منفعة فان وفي بالمنفعة فليس لها الا  
ما سمي اذا كان عشرة فصاعدا لانه سمي ما يجوز ان يكون مهورا وشرط منفعة  
وفيها واذا سلم للمرأة ما فصدته بالعقد جاز وان لم يف بالمنفعة فان كان  
ما سمي لها من المال مثل مهر مثلها او اكثر فلا شيء لها الا ذلك وان كان ما سمي  
لها اقل من مهر المثل ثم لها مهر مثلها وقال زفر ان كانت المنفعة مالا مثل  
ان يشترط ان يهدي لها هدية فلم يف بها ثم لها مهر مثلها وان كانت المنفعة  
غير مال مثل ان يشترط طلاق امرأة اخرى ولا يجوزها من البلد فليس لها الا  
ما سمي لنا انها لم ترض بالتسمية عوضا الا بمنفعة اخرى واذا لم يسلم لها  
وجب لها تمام مهر مثلها كما لو كانت المنفعة مالا وجه قول زفر ان ما ليس بمال

لا يتقوم

لا يتقوم فلا يجب الرجوع الى عوض عنه عند فواته وهو مال متقوم اذا لم  
يسلم لها جازا ان يرجع الى تمام العوض **فصل** فان سمي في العقد ما  
لا يحل تملكه مثل المسلم تزوج المسلمة على الجز والجزير والنكاح طائر والتسمية  
بأظله ولها مهر مثلها او قال مالك ما لث النكاح فاسد لنا ان فساد المهر لو اوجب  
فساد العقد لوحت فساد العقد بالسكوت عنه كالعوض في البيع واذا صح  
النكاح وتمليك الجزر للمسلم لا يجوز وتملكها يسقط ذكرها فكانه تزويجا بغير  
مهر **فصل** فان سمي في عقد النكاح ما حل وما لا يحل مثل ان تزويجا  
على مهر صحيح وارطال من جزير المهر ما سمي لها اذا كان عشرة فصاعدا وبطل  
الحرام وليس لها تمام مهر مثلها لان الجزير يبطل تسميتها في حق المسلمة فكانه لم  
يسم الا ما سواها وليس لها تمام مهر المثل لان الجزير لا منفعة للمسلمة فيها  
فانجزا ان يجب لاجل قوائها زباده عوض والله اعلم **فصل** وتزوجها  
على ثوب قيمته ثمانية فلم يسلمه اليها حتى صارت قيمته عشرة فلها الثوب  
ودرهمان ولا يعتبر بالقيمة يوم القبض لما تعتبرها يوم العقد وذكر  
الحسن عن ابي حنيفة اذا تزويجا على مكيل او موزون اعتبر قيمته يوم العقد  
وان تزويجا على ثوب اعتبر قيمته يوم التسليم وجه الرواية الاولى ان  
المهر تعتبر قيمته عند العقد فاذا كان ناقصا وجب كاله فكانه تزويجا  
على ثوب ودرهمين فزباده القيمة لا يوتر وجه رواية الحسن ان المكيل  
والموزون يستقر مهر انفسه الا ترى انه لا يجوز للزوج دفع غيره فاعتبرت  
قيمته حين استقر فاما الثوب فلا يستقر في الذمة وانما الزوج مخير في  
اخذ الروايتين بين تسليمه او تسليم قيمته وانما يستقر مهر بالتسليم فوجب  
اعتبار قيمته يوم التسليم **مسألة** قال اصحابنا لا يجوز ان يكون المهر الا مالا  
او ما يستحق تسليمه تسليم مال فاما منافع الجز وتعليم القرآن والعفون  
القصاص لا يكون مهورا وقال الشافعي ما جازا اخذ العوض عنه كان مهرنا  
ان منافع الجز ليست بمال ولا يستحق تسليمها تسليم مال فصارت كمنفعة  
البضع ولا من منفعة الجز مما منه كوله وامل تعليم القرآن فلا نه ذكر واجب  
تعليمه لا يجوز ان يكون مهر تعليم الشهادتين وقد ذكر في الاصل اذا تزويجا  
على ان يرعى غنمها سنة جاز والصحيح على رواية الاصل ان لا يجوز في رعي الغنم  
كما لا يجوز في الخدمة ويجعل ما ذكره ابن سماعه رواية اخرى من اصحابنا من  
قال ان منافع الجز يجوز ان يكون مهورا الا خدمته لها قالوا وذلك لانها مأمور  
باعتبارها فلا يجوز لها استخدام كما قالوا في الاصل اذا استاجر اياه للخدمة لم يجوز  
لانه امر بتعليمه ومن اصحابنا من قال غير هذا فقال خدمتها مستحقة عليه الا ترى  
انه يحل ان يخدمها خادما فاذا لم يخدمها فاذا تزويجه بخدمته وهي مستحقة لم يجوز  
العقد عليها كما قالوا في الاصل اذا استاجر ابنه لخدمته لم يجوز لان خدمته الاب مستحقة



على الابن والصحيح التسمية بين منافع الحركتها في انها لا تكون مهرًا واذا ثبت  
ان منافع المهر لا يجوز ان تكون مهرًا فقال ابو حنيفة وابو يوسف اذا تزوجها على  
خدمته سنة فلها مهر مثلها وقال محمد لها قيمة خدمته لهما انه سمي عقد النكاح ما  
لا يجوز ان يكون مهرًا محال فصار كما لو سمي خراجا او خبزًا المهر ان منافع المهر يجوز  
اخذ العوض عنها بالعقد الا ان تسليمه تعذر ههنا فيرجع الى قيمته كما لو  
تزوجها على عبد فاستحق **مسألة** قال اصحابنا نكاح الشغار معتقد والشرط  
باطل ولكل واحدة من الرايتين مهر مثلها وقال الشافعي النكاح باطل لئلا ينعكس  
عند موته فلا يبطله الشرط كما لو شرط ان يطلقها ولا يقبلها من منزلها ولا عقد  
على البضع بشرط المساركة فيه لمن لا يجوز ان يستحقه فصار كما لو طلقها على ان  
يضعها له ولخلاته واما عليه صلى الله عليه وسلم عن نكاح الشغار فالشغار هو  
الحالي عن المهر يقال شغرا لئلا اذا خلا من السلطان وشغرا للكل اذا وقع امر  
رجليه وعندنا هذا العقد لا يخلو من عوض فلا يثبت له المهر بين ذلك ان العقد  
فسد عند من للتشريك في البضع والمهر يخالف ذلك لان ابن عمر قال نهى رسول  
الله صلى الله عليه وسلم ان تنكح المرأة بالمرأة وليس واحد منهما مهر وهذا يدل  
على ان عملة التي عدم المهر لا ما ذكره من التشريك والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

**باب المهر يدخل في الجاهل**

**يصح نكاح ذلك ولا يصح** قال الشيخ رحمه الله وحجة هذا الباب ان من سمي مهرًا  
غير معين فان كان الاسم يقع على اجناس مختلفة بطلت التسمية وكان للمرأة مهر  
مثلها بالغايه بلوغ هذا كمن تزوج على ثوب ودابة ولا اصل في ذلك ان الجاهل  
في الاعراض يمنع صحة العوض بدلالة البيع والابارة وانما سمي في المهر بقدر  
من الجاهل وذلك لان النكاح الصحيح يثبت فيه مهر المثل وهو مجهول ضربا من  
الجاهل بكل جهالة في المرأة كجهالة مهر المثل او اقل فهي مسموح بها وكل جهالة تزيد  
على جهالة مهر المثل تمنع صحة التسمية على الاصل في سائر الابدال واذا ثبت  
هذا في جهالة ثوب ودابة اكثر من جهالة مهر المثل لم تنعكس صحة التسمية وكذلك  
انكار جهالة الدار كجهالة الاجناس لا يزي ان الثوب يقع على القطن  
والحرير وهذه الجهالة اكثر من جهالة مهر المثل فمنعت صحة التسمية وكذلك  
الدار لان جهالة الدار كجهالة الاجناس لا ترى بها اختلاف باختلاف بلاد  
والجلد واذا ثبت بطلان التسمية وجب مهر المثل لانه موجب للعقد وانما  
ينقل عنه بالتسمية الصحيحة فاذا فسدت التسمية عاد موجب للعقد وانما  
قالوا يجب مهر المثل بالغايه بلوغ لان المرأة ترض بقدر مقدار حتى تكون قد  
اسقطت ما زاد عليه لان اختلاف الجنس من التقدير **مسألة** وان كان  
ماسما يقع على جنس واحد معلوم المقدار يختلف الصفه وهو مما لا يصح ان يكون

ثمنا

ثمنا في البيع فالتمس به صحة ولها الوسط من ذلك ان شاعطها الوسط  
من ذلك وان شاعطها قيمته واخبارا الى الزوج وهذا كالزوج على العبد  
والاصل في جواز الزوج على الحيوان المطلق خلاف ما قال الشافعي ان الحيوان  
المطلق يجوز ان يثبت في الذمة بدلا عما ليس بمال بالذات لان جهالة العبد  
الوسط كجهالة مهر المثل واقل واذا كانت تلك الجهالة لا تمنع صحة البدل  
فذلك هذه وانما قالوا ان الزوج مخير لان الحيوان لا يثبت في الذمة ثبوتا  
صحيا الا ترى ان مستهلكه لا يلزمه مثله وانما يلزمه من تسليمه او تسليم  
القيمة بالدية ولهذا قالوا الجائر للزوج لانه المستحق به **فصل**  
وان كان ما سمي معلوم الجنس والصفه يصح ان يكون دينيا في البيع لو شرط فلها  
ذلك التي يجبر الزوج على دفعه اليها وليس له ان يدفع قيمته ذلك اذا ثبت  
ان تاخذ وهذا كمن تزوج على بكل او موزون موصوف وذلك لان هذا  
ثبت في الذمة ثبوتا صحيا الا ترى ان على مستهلكه مثله ويجوز السلم فيه فيثبت  
ثبوتا صحيا فلا يجوز دفع عوض الارضي المستحق وهذا كرايو الحسن في طامعه  
في من تزوج على كخر حطة ولم يصنعها فان شاعطها كرايو سطا وان شاعط  
قيمته روي الحسن عن ابي حنيفة انه يجبر على تسليمها وجه الرواية الاولى ان  
الحطه اذا لم يكن موصوفة لم تثبت في الذمة ثبوتا صحيا بدلالة ان السلم فيها  
لا يجوز وما لا يثبت في الذمة ثبوتا صحيا فالزوج فيه مخير بالعبد وجه رواية  
الحسن ان عقد النكاح اذا تمت التسمية مع الجهالة لزم من ذلك الجنس الوسط  
فصار للزوج الوسط من طريق الحكم كلزومه بالتسمية ولو سمي كرايو سطا اجبر  
على تسليمه فكذلك اذا لزمه حكما وليس كذلك العبد لان الحكم بوجوب لزوم  
الوسط منه ولو سمي وسطا لم يجبر على تسليمه فكذلك اذا لزمه الحكم الوسط واما  
الثياب فقد ذكر في الاصل اذا تزوجها على ثياب موصوفة انه بالخيار ان شاعطها  
وان شاعط قيمتها وذكر ابن شجاع في اختلاف ابي يوسف ورفقي من تزوج  
امراة على عشرة اثواب هرويه بغير عينها ووصف رفعها وطولها وعرضها  
صفه بوصف مثلها في السلم وسمى اطلاقا او لم يسم فهو بزر ويجبر على دفع الثياب  
وقال ابو يوسف ان اطلقها اصر على دفعها وان لم يوجب فلها القيمة وكل اصحابنا  
عن ابي حنيفة في الثياب الموصوفة انه يجبر على تسليمها ولم يفتوا هذا التفصيل  
وجه ما في الاصل ان الثياب لا تثبت في الذمة ثبوتا صحيا بنفسها بدلالة ان  
مستهلكها لا يغير مثلها فصار كما لعبد وجه قول ابي يوسف انه اذا وصفها  
واطلقها فقد تثبتت على وجه يصح ان يثبت في البيع فلان يستقر في المهر او لم  
واذا لم يوجبها لم تثبت في الذمة ثبوتا صحيا لانها لا تثبت بانفسها ولم يجبر على تسليمها  
كالحيوان وجه قول زفرانه اذا سماها ووصفها فقد صارت معلومة يصح  
ثبوتها في السلم وانما يقتصر السلم الى التأجيل لانه لا يصح الملول فيه والمهر



لا يقتصر الا على فصار ثبوتها في المهر غير موجلة كثبوتها في السلم موجلة **مسألة**  
قال ابو الحسن وان سمي حديثين معيين جاز ذلك ايضا وكان الخيار في ذلك  
الى الزوج في قولابي يوسف ونحوه فاما ابو حنيفة فانه ينظر فان كان مهر مثلها  
مثل اقلها قيمة او اقل من ذلك فلها اقلها قيمة الا ان رضی الزوج ان يسلم  
لها الا رفع وان كان مهر مثلها مثل اكثر مما قيمة فلها اكثر مما قيمة الا ان ترضی  
المراه بالا دون وان كان مهر مثلها فوق ادونها واقل من ارفعها فلها مهر مثلها  
وهذا مثل من تزوج امرأة على هذا العبد او هذا العبد او على الف والعين قال  
ابو حنيفة التسمية فاسد وعلم بمهر المثل وتلا التسمية صحيحة والمهر ادونها  
وجه قولابي حنيفة ان الجمالة التي تدخل بحرف النجس اكثر من جمالة مهر المثل  
الا ترى انه يصح ان يدخل حرف النجس بين اقل الاشياء واكثرها بكل جمالة زادت  
على جمالة مهر المثل منعت التسمية ولان النكاح يقتصر الى التسليم والقبول فاذا  
خبرين بدلين لم يثبت واحد منهما كالبيع ولا يلزم اذا اعتقه على الف والعين  
لان العتق اذا قل العبد صار مسلمان فلا يقتصر الى التسليم والقبول وليس  
كذلك النكاح لان المراه تختلج الى تسليم البضع وذلك يقف على تسليم البدل  
فاذا كان محولا لم يصح ولا يلزم اذا خالفها على الف والعين لانها اذا قبلت فالمعقود  
عليه لا يقتصر الى التسليم كالعتق ولان المخلع اذا سقطت التسمية فيه لم يجب فيه  
بدل فكذلك وجب اثبات ما لبدلين والنكاح اذا سقطت التسمية بقي مبرجه  
مهر المثل فامكن القضاء ولا يلزم على ما قدمنا انما تزوجها على هذا العبد او على  
هذا العبد على انه بالخيار في ان يدفع ايهما شا او على انها بالخيار لان اثبات  
النكاح لا ينفك عن الجمالة الا ترى انها ترتفع بفعل احد المتعاقدين ومعلوم ان  
خيار كان لكل واحد منهما ان يختار غير ما اختاره الاخر واذا ثبت هذا قال  
ابو حنيفة ان كان مهر مثلها مثل اقلها او اكثرها فلها الا على انما رضى  
باسقاط حقتها عاذا وعليه وان كان مهر مثلها مثل ادونها او اقل فلها ادونها  
لان الزوج رضى بدلا لزيادة لها فان كان مهر مثلها اكثر من ادونها واقل  
من ارفعها فلها مهر مثلها لان التسمية فاسد وانما حكم مهر المثل فاذا خالف الامرين  
وجاء الرجوع الى مهر مثلها وقد ذكر في الجامع الكبير ان مهر مثلها اذا كان مثل ارفعها  
اذا اكثر فالخيار اكثر اليها وان كان مثل ادونها او اقل فالخيار الى الزوج وجه  
قولهما ان البدل في النكاح لا يثبت العقد على ذكره فصار كالمال لثابت بغير عقد  
ومعلوم ان من اقرب الف والعين لزمه الاقل فكذلك هذا ولان فساد البدل  
لما لم يوجب فساد العقد صار كالخلع ولو قطعها على الف والعين كان له الاقل  
كذلك هذا **فصل** ولو تزوجها على مكنه او مكنها او حكم الاجنبي بالتسمية  
فاسد لان جمالة المحكوم به اكثر من جمالة مهر المثل وذلك يمنع التسمية  
لم ينظر في الحكم فان حكم الزوج مهر مثلها او اكثر فلها ذلك لانه رضى بدلا لزيادة

وان حكم

وان حكم باقل فلها مهر مثلها وان حكمت هي مهر مثلها او اقل فلها ذلك لانها  
رضيت باسقاط حقتها وان حكمت باكثر من ذلك لم يجوز لان المستحق مهر المثل  
**فصل** فان تزوجها على ما يكسب العام او برث فبذلك تسمية فاسدة لان جمالة  
هذا اكثر من جمالة مهر المثل وقد انضم الى الجمالة الخطر لان الكسب يجوز ان يكون  
وجوز ان لا يكون **فصل** فان تزوجها على بيت فلها بيت وسقط مما عهر  
به النساء في ذلك البلد الذي وقع عقد النكاح فيه ومعنى البيت في اهل  
الا مصار يرش البيت وفي البادية البيت الشعر والاصل في صحة هذه التسمية  
ان الوسط معلوم منها في العادة فجها التسمية مثل جمالة مهر المثل او اقل وقد قالوا  
ان الجارية الوسط هي السندية والا على البيضاء والادون الزوجية والزوج  
في كل ذلك بالخيار ان شا اعطاها البيت والحادم وان شا اعطي قيمتها  
لما قدمنا في العقد على الثياب والحيوان ان للزوج فيه الخيار وقد قال  
ابو حنيفة ان قيمة الحادم الوسط اربعون دينار او قيمة البيت اربعون  
دينارا وقال ابو يوسف ومحمد ان زادا السعرا ونقص فنقصا فلها ذلك  
وهذا ليس باختلاف وانما اجاب ابو حنيفة على قدر ما اتفق في العادة في زمانه  
وزادها في الجواب الحكم على سائر الارمان والمعتبر في ذلك القيمة في كل  
زمان **فصل** فان صالحت زوجها على ستين دينارا او سبعين دينار جاز  
ذلك لانها صالحت على بعض المستحق ومن ثبت له حق فصالح على بعضه واسقط  
بعضا جاز قال وجوز ذلك بالنقد والنسيئة لانه صلح على نفس المستحق فكل  
موضع وقع الصلح على ما كان مستحقا جاز فيه التاجيل قال وان صالحت على  
ما به دينار ابطلت الفضل لان القيمة واحدة بالعقد اذا كان المسمى غير مستقر  
ومن وجب له حق فصالح على اكثر منه لم تجز والله تعالى اعلم بالصواب

**باب الرجل يزوج على**

**مهرين مطلقين** قال ابو الحسن فاذا تزوج الرجل المرأة فقال ان تزوجك  
على هذا العبد او على هذا الدن من خل او على هذه الشاة الذكية فوجده العبد  
حرا او الخل حرا والشاة ميتة فالعقد باطل وما سمي من المهر باطل ولها مهر  
مثلها في قولابي حنيفة واما في اسمي الحرام واشار الى حلال فقال ان تزوجك  
على هذا الحر فاذا هو عبد او على هذه الحرة فاذا هي غلام او على هذه الميتة فاذا  
هي ذكية فقد روى ابو يوسف عن ابي حنيفة ان لها الحلال المشار اليه وروي  
محمد عن ابي حنيفة اذا سمي حرا فوجدت غلاما فلها مهر مثلها وقال ابو يوسف  
العقد واقع على الحلال منها فان سمي غلاما واشار الى حرام فالعقد على التسمية  
وان سمي حراما واشار الى حلال فالعقد على المشار اليه واما محمد فقسم ذلك  
قسمين فقال اذا كان المسمى من جنس المشار اليه فالعقد واقع على العين وان



وان كان المشار اليه من غير جنس المسمى وقع العقد على التسمية لا يثبت لها حكم مع  
 التعيين والاشارة الا ترى ان التعيين يبلغ في المعرفة لانه لا يقع فيه احتمال  
 قال اهل اللغة اعرف المعارف انا وانت ولهذا قالوا لو قال بعثك هذا الجواد  
 و اشار الى عبده كان باعاً للعبده ولو قال بعثك هذا الاسود و اشار الى  
 ابيض كان باعاً للابيض فاذا قال تزوجتك على هذا العبد فكانه قال على  
 هذا الحر فيجب لها مهر المثل وهذا قال في اصح الروايتين اذا سمي حراماً و اشار  
 الى حلال ان لها المشار اليه لان التسمية لا حكم لها مع الاشارة فكانه قال  
 تزوجتك على هذا الحلال واما ابو يوسف فقال انه عقد على مستحق لان الحر مستحق  
 لرقتة فهو كما لو عقد على عبد غيره ولان التسمية تتعلق بالعقد على تارة والاشارة  
 تتعلق بالعقد عليها فابهما يبطل ولا امر صحيح صار لباطل كان لم يكن فتعلق  
 العقد على الآخر واما محمد فقال في العبد والحر والميتة والذكى انهما من جنس  
 واحد فاذا ابطالنا احدهما ان يكون ابطال ما هو من جنسه وليس كذلك الحلال  
 والحر لانهما جنسان فبطلان التسمية في احدهما لا يوجب بطلان الاخر ووجه  
 روايه محمد عن ابي حنيفة انه لما سمي حراماً و اشار الى حلال فقد هزل بالتسمية  
 والمشار اليه **فصل** ولو تزوجها على عبد برقاها احداهما حر قروي من سماعة  
 عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ان العبدان كان مهر مثلها او اكثر فليس لها الا مهر  
 ذلك وان كان اقل من مهر مثلها بلغ بها مهر مثلها وهو قول زفر ومحمد وقال ابو  
 يوسف لها العبد وقيمة الحر لو كان عبداً وروي محمد عن ابي حنيفة ان لها العبد  
 لا تزد على ذلك اذا كانت قيمته عشرة ووجه روايه ابي يوسف في المشار  
 اليه لما تعلق الحكم به صار كانه قال تزوجتك على هذا العبد وهذا الحر الا  
 انه لما سمي لها مع العبد زيادة منقومة في الظاهر لم سلم لها فوجب الرجوع  
 الى مهر مثلها ووجه روايه محمد ان التسمية لما سقط حكمها صار كانه قال تزوجتك  
 على هذا العبد وهذا الحر فلا يستحق زيادة على العبد اذا بلغت قيمته اقل المهر  
 ووجه قول ابي يوسف ان استحقاق الحر لوقته كاستحقاق الاجنبي له فيجب قيمته  
**فصل** وقد روي ابن سماعة عن محمد في من تزوج امرأة على هذا الدين من  
 الحر وقيمة الطرف عشرة دراهم فصاعداً فهو المهر ولا شيء لها غير ذلك لانه سمي حراماً  
 وطلاءاً والحلال يبيع ان يكون مهر او روي ابن سماعة خلاف ذلك فقال اهما مهر  
 مثلها لان الطرف لا يقصد بالعقود واما العقود عليه ما فيه فاذا ابطلت  
 التسمية في العقود بطلت في غيره والله اعلم

## باب الرجل يزوج على شرط

**لكل واحد منهما شرط غير طاعة** قال اذا تزوج الرجل امرأة على الف  
 ان لم يخرجها من بلدها وعلى الفين ان اخراجها من بلدها او على الفان لم يكن له امرأة

والفین

والفین ان كانت له امرأة او على الفان كانت مولاة والفین ان كانت عمة  
 وما اشبه هذا فانكاح جائز وقوله لان الشروط التي ليس فيها توقيت لا  
 تفسد النكاح ولا ن هذا الشرط لو افسد لا فسد المهر لا يوجب فساد العقد  
 فاما المهر فان ابا حنيفة وزفر والحسن قالوا الشرط الاول جائز ان وقع الوفا  
 به فلها ما سمي على ذلك الشرط وان كانت على خلاف ذلك او فعل خلاف ما شرط  
 فلها مهر مثلها لا ينقص من المأكل ولا يزياد على الاكثر وقال ابو يوسف ومحمد  
 الشرطان جائزان وقال الشافعي المهر فاسد بالشرط وبحلها مهر المثل ووجه  
 قول ابي حنيفة ان الشرط الاول قد صح وموجه مهر المثل ان لم يقع الوفا به فلما شرط  
 الثاني فكانه بقى موجب الاول والتسمية اذا صححت لا يجوز نفي موجبها فبطل الشرط  
 الثاني ووجه قولهما ان كل واحد من الشرطين فيه عرض وقد سمي فيه بدلاً فصار  
 كمن قال ان خطبته رومياً فدرهم وان خطبته فارسياً فبنصف وعلى هذا الخلاف  
 اذا قال ان خطبته اليوم فدرهم وان خطبته غداً فبنصف ومن اصحابنا من حكى عن  
 زفر بطلان التسمية لان كل واحد من الشرطين مخالف للاخر فوجب ذلك جهالة  
 المستحق فبطلت التسمية **فصل** وقالوا جميعاً ان الزوج لا يلزمه الوفا  
 بما شرط من طلاق امرأة او ترك الخروج من البلد لانه وعد بذلك بعد اطلاق الوفا

## باب المرأة تمنع نفسها

**بمهرها** قال ابو الحسن قال اصحابنا جميعاً المرأة قبل ان يدخل بها الزوج ان تمنع  
 الدخول حتى يعطيها جميع المهر واصل في ذلك ان خطبها لم يتعين في البدل فكان  
 لها المطالبة بالقبض حتى يتعين ولان المهر في حكم التمسك بالبيع وقد بينا ان البيع  
 ان يحبس المبيع حتى يستوفي الثمن **فصل** قال فان ارادت السفراء والخروج  
 من منزل الزوج او زيارة اهلها لم يكن له منعها من ذلك لان حق الحبس انما ثبت  
 له اذا وقفاها خطبها فاذا لم يوفها فلها الاستمتاع وكان لها التصرف في نفسها  
 كمن لا زوج لها **فصل** قال فان اعطاها المهر فله ان يمنعها من  
 ذلك وله ان يدخل بها لانه وقفاها خطبها فثبت له التسليم والحبس لا شيئاً  
 المعقود عليه **فصل** فان اعطاها المهر الا درهما واحداً فلها ان  
 تمنعه نفسها وان يخرج من مصرها فاذا خرجت فليس له استرجاع ما اعطاها  
 وذلك لان من ثبت له حق الحبس اذا لم يستوف البدل ثبت له حق الحبس ومن  
 البدل كالبائع وليس له استرجاع ما قبضت لا بما قبضته بحق والقبض بحق لا  
 يفسخ **فصل** وان كان المهر الى اهل فليس لها ان تمنع نفسها وقال ابو  
 يوسف لها ان تمنع نفسها بالوحد رواه معلا عنه قال وهو قوله الاخر ووجه قوله  
 انما لما اجلت المهر فقد رضيت باسقاط خطبها فلم يستطع حق زوجها فصار كالبائع اذا  
 اجل الثمن سقط حق الحبس وليس كذلك اذا ذكر اطلاقاً غير معلوم مثل ان يقول



اتزوجك الى الميرة او اتزوجك على الف موهو لان الاجل لا يثبت الا معلوم  
فاذا لم يبين مدة بطل النكاح وبقي المهر حالاً وجه قول ابى يوسف ان المهر  
من حكمه ان يتقدم على تسليم المراه بكل حال الا ترى انه لو كان معيناً او غير معين  
وجب تقديمه فلما قبل الزوج النكاح كان ذلك رضا بآخره من الاستمتاع  
وليس كذلك البيع لان البيع لا يجب تقدم قبض الثمن عليه بكل حال الا ترى ان  
البدل متى كان عيناً سلماً معاً لم يكن قبول المشتري الاجل رضا باسقاط حقه من  
القض وقد قال ابو يوسف ان كان بعضه مالاً وبعضه موهباً فله ان يدخل  
بها اذا اعطى الحال وان لم يدخل بها حتى حل الاجل فله ان يدخل بها او اعطاهما  
الحال وذلك لانها لما احلت بعض البدل وعجلت بعضه فلم يرض الزوج بتأخير  
حقه من الاستمتاع الا ترى انه لو رضى بذلك لم يكن لشرط التحمل فائدة  
فاذا اعطى الحال ثبت له التسليم كايبيع وكذلك قال ابو حنيفة اذا حل الاجل  
فليس لها ان تمنع به لان العقد لم يوجب لها حق الحبس به فلا يثبت وان حل  
**فصل** وقد قال ابو يوسف ان كان كلاً الى اجل وشرطان يدخل بها قبل  
ان يعطيها فذلك له لانه لما شرط الدخول فلم يرض تأخير حقه في الاستمتاع  
وان كانت المراه رضى باسقاط حقهما **فصل** وقد قال ابو حنيفة في  
قوله الاخر اذا دخل الزوج بامرأته فلها ان تمنع نفسها حتى تستوفي المهر وقالت  
ابو يوسف ومحمد ليس لها ذلك وعلى هذا الخلاف اذا خلا بها قال ابو يوسف ومحمد  
لنزلها ان تمنع اذا خلته بنفسها وجه قول ابى حنيفة ان المهر في مقابلة  
الاستمتاع يد له انما لو انتقلت الى بيت الزوج ثبت لها حق الاستمتاع وكذلك  
لو شرطت ان تحبس نفسها ولو كان المهر في مقابلة التسليم لم يكن لها ان تحبس  
نفسها بعد الانتقال اليه واذا ثبت ان المهر في مقابلة الاستمتاع صار الوطي  
الثاني كالاول فلها ان تمنع منه وليس كذلك البيع لان البائع اذا سلم فريده  
الرجوع فبما سلمه وهذا لا يصح وفي تسليمنا تمنع ما لم يقع فيه تسليم وهذا غير متبع  
فان ائتم على هذا المجارة اذا شرط فيها تحجيل الاجرة ثم سلم الدار قبل قبض الاجرة  
قلنا لا روية في هذه المسئلة فمن اصحابنا من قال لو حران يرجع الدار حتى يقبض  
الاجرة فعلى هذا الفرق بينهما ومنهم من قال بان عقد المجارة يقتضي تأخير الاجرة  
ثم جاز ان يتخير موجهها بتجيل البدل فذلك موجهها الحبس ويتغير الموجب بتسليم  
الدار وجه قولهما ان التسليم الذي يستقر به البدل قد وجد فلا يثبت بعد حق  
الحبس كالبائع اذا سلم **فصل** قال ابو يوسف لو كان المهر طالاه  
فاخرته شهراً فلها ان تمنعه وهذا على اصله لان قوله للتأخير رضا باسقاط حقه  
من التسليم **فصل** قال ابو يوسف ولو وجد المهر زبوا او سرقا او ه  
كان عرضا اشتريته منه بالمهر فاشحن بعد ان قبضته وقد دخل بها فليس لها ان  
تمنع نفسها في جميع ذلك لان من اصله ان التسليم لو حصل من غير قبض لم يكن لها

المنع فاذا اشحن المقبوض صار كما هم لم تقبضه في الاصل والفرق بين هذا  
وبين البيع ان في البيع يمكن البائع الحبس على ما يثبت له في الاصل وفي تسليمنا  
لا يمكنها ان تحبس على الوجه الذي ثبت لها في الاصل الا ترى انه قد استوفى  
بعض الوطي فاذا لم يمكن الحبس على الوجه ثبت لم يعد وانه سبحانه وتعالى اعلم

### باب اختلاف الزوجين في المهر

قال ابو الحسن واذا اختلف الزوجان في المهر ولا يبينه بينهما فقال الزوج ه  
تزوجتك على الف وقالت المراه على الفين تخالفاً وسدأيا الزوج في قول ابى حنيفة  
ومحمد فان كان مهر مثلها ما قال الزوج او اقل فلهما ما قال الزوج وان كان  
مثلاً ما ادعت لو اكثر طلبها ما ادعت وان كان مهر مثلها مثلاً قال الزوج  
ودون ما ادعت فلهما مهر مثلها وقال ابو يوسف القول قول الزوج الا ان باقى  
بشيء مستنكر وجه قولهما ان موجب عقد النكاح فيه العقود عليه وانما سقط  
بصفة النسيئة فاذا اختلفا في النسيئة لم يثبت فوجه الرجوع الى مقتضى العقد  
الذي ليس فيه معنى التبرع اصله اذ اختلف الصباغ ورب الثوب في اجرة  
الصباغ ولا يلزم اذا اختلف لصا ورب الثوب لان موجب العقد ليس هو  
قيمة المناقحة الا ترى انه لو قال اقصر هذا ولم يسم بدلاً لم يجب له بدل العقد  
ولان النكاح معاً وقصده بيع فحقها ليس فيها معنى التبرع فاذا اختلفا في بدلها  
تخالفاً كايبيع واذا ثبت هذا قال ابو حنيفة سقط كل واحد من البدلين يمين  
المدعى عليه فيبقى موجب العقد فان كان الفين واكثر فقد رضى باسقاط حقهما  
من الزيادة وان كان الفاً او اقل فقد رضى ببدل الزيادة فله منه برضاه وان  
كان مهر المثل بين ذلك فلهما مهر مثلها لان الظاهر لا يشهد لواحد منهما فسقط  
قولهما ووجه القضا بالظاهر وقد ذكر ابو الحسن الخالف في الفصول الثلاثة وهو  
صحيح لان مهر المثل لا يثبت الا بسقوط النسيئة والنسيئة لا تسقط الا بالخلف  
وكان ابو بكر الرازي يقول ان الخالف يثبت في فصل واحد وهو اذا لم يشهد  
مهر المثل لدعواهما فاما اذا كان مهر المثل مثل ما يدعيه احد منهما فالظاهر يشهد  
لها فالقول قوله من غير خالف وجه قول ابى يوسف ان البضع في حكم السلعة المستهلكة  
بدلالة ان العقد لا يفسخ فيه بالخالف فاذا لم يثبت الخالف مع ملاقاة السلعة كذلك  
لا يثبت في النكاح وقد ذكر ابو الحسن ان معنى قول ابى يوسف ما لم يات بشي مستنكر  
ان ذكر ما لا يتزوج مثل تلك المراه عليه لانه اذا ادعى ذلك اكد به الظاهر  
وقد زوى عن ابى يوسف ان المستنكر ان يدعى اقل من عشرة لان ذلك لا يجوز ان  
يكون مهر في الشريعة وقد روى عن ابى يوسف في المتابعين اذا اختلفا في السلعة  
هاتكة ان القول قول المشتري ما لم يات بشي مستنكر **فصل** وان كانت  
لاحد ما بينه فاليمين يثبتة لا يمينه فثبت لدعوى كانت ولي منها فان اقاما اليمينه



فالينة بينة المرأة لانها تثبت الزيادة **فصل** فان قال الزوج تزوجتك على هذا العبد وقالت المرأة على هذه الجارية فالكلالة في هذه المسئلة كالكلالة في الالف والالفين الا في فصل واحد وهو ان مهر مثلها افا كان مثل قيمة الجارية او اكثر فلها قيمة الجارية لان تملك الجارية لا يجوز الا بالتراضى ولم يتفقا على تملكها فوجب القضاء بقيمة **فصل** قال وان طلقها قبل الدخول فلها نصف الالف في قولهم لان مهر المثل لا يثبت مع الطلاق قبل الدخول فلم يمكن حكمه فوجب اثبات المتيقن وهو نصف الالف وقال في مسئلة الجارية والعبد لها المتعة فالقضاء بنصفها حكم متيقن وفي مسئلة العبد والجارية لم يتفقا على تسمية احدهما فلم يمكن القضاء بنصف الالف الا باختيارها واذا لم يجز سقط البذلان ووجب الرجوع الى المتعة وقد ذكر محمد في الجامع التبريد اذا اختلفا بعد الطلاق بحالفا وحكم المتعة لانها طاهرة مع الطلاق كما ان مهر المثل ظاهر مع بقاء النكاح فوجب الرجوع الى ظاهرها واذا اختلفا في طعام بعينه فقال الزوج تزوجتك على هذا الطعام على انه كرو قالت المرأة شرطت لي انه كران فهو مثل اختلفا في الالف والالفين والاصل في هذا انها اذا اختلفا في مقدار ما يتعلق بالعقد على قدر حالفا واذا اختلفا في مقدار ما لا يتعلق بالعقد به على قدر وهو عين لم يخالفوا فيه اختلف في عين العقود عليه ويعرف الفرق بينهما يجوز العقد على الالباض فكما طار افراد بعضه بالعقد فالعقد يتعلق على قدره وما لا يجوز افراد بعضه فالعقد لا يتعلق على قدره كالنكاح **فصل** قال وما كان القول قول الزوج فيه فملك فاحلها في قيمته فالقول ايضا قول الزوج وذلك ان القيمة دين عليه والاختلاف اذ وقع في الدين فالقول قول المستحق عليه **فصل** وان كان المهر دينفا فاحلها في قيمته او صفته او نوعه فهو كالاختلاف في العبدين فاما الذرع والكل والصيغة فهي معقودة عليها في ما في الذمة فاذا اختلفا فيها حالفا واما اذا ادعى احدهما الف درهم والاخر مائة دينار فهو مثل الاختلاف في الالف والالفين يعني ان مهر مثلها ان كان مثل مائة دينار او اكثر فلها المائة دينار وذلك لان مهر المثل يقضى به من جنس الدراهم والدنانير فلذلك جاز ان تستحق المائة دينار من غير تراض وليس كذلك العبد لان مهر المثل لا يقضى من جنسه فلم يجز ان يملك من غير تراض فلذلك قضى بمقدار قيمته والله تعالى اعلم بالصواب

**باب المهر زيدي ونقص**

**في بدل الزوج او في المراه** قال ابو الحسن رحمه الله اذا تزوج المرأة على جارية او نخل او حجر فقلت الجارية او وطيت بسبعة او اثرا نخل والشجر فذلك كله مهر المرأة في قول اصحابنا جميعا فان رجلة هذا ان الزيادة في المهر اما ان تكون في بدل المراه او

في بدل الزوج فان كانت في بدل الزوج فهو على وجهين ما كان ثما من نفس المهر كالولد والتمرا وبدا عن جزء من اجزائه كالارش او ما كان بدلا عما هو في حكم الجزء كالمهر فان ذلك كله مهر ان طلقها قبل ان يدخل بها انقسم كما ينقسم الاصل وذلك لان حق التسليم مستقر في الاصل الا ترى انه يتقبل عند الهلاك الى القيمة والحقوق المستقرة في الام تسري الى الولد فانما الثمر فهو ثما من نفس المهر كالولد واما الارش فهو بدل عن العضو لحكمه حكم تبدله واما العقر فهو بدل عما هو في حكم الجزء فصار كالارش والقسم الثاني لزيادة اذا لم تكن من نفس المهر ولا عوضا عن جزء منه ولا ما هو في حكم الجزء مثل ان يوهب لها صفة او يكسب كسبا قال ابو حنيفة ذلك ليس بمهر واما ملكه المرأة بملك الاصل فان طلقها قبل الدخول لم ينقسم وقال ابو يوسف ومحمد ذلك مهر وينقسم مع الاصل وجه قول ابي حنيفة ان الحق المتعلق بالرقاب لا تسري الى الاكساب ككسب ام الولد ولانه ليس بمقصود بالعقد الا ترى ان الجارية لا تقصد بملكها ما لو لها واذا لم يكن بمقصود او لا هو بذلك عما قصد بالعقد واما هو ملك للمرأة ككسب ما يوجب لها اموالها وجه قوله ما انه يستحق بملك الاصل فوجب ان يدور مع الاصل كالولد والتمن واما ان اجرا الزوج المهر فالاجرة له لان المنافع صارت مالا بفعله فهو في حكم المالك غير ان الاجرة وتصدق بالاجرة لا به ما ك حصل له من وجه محظور **فصل** واما اذا حصلت الزيادة في بدل المراه فكل زيادة من نفس المهر منفصلة عنه كالولد والتمرا او ما كان بدلا عن جزء منه او ما في حكم الجزء فانه يمنع الفسخ في قولهم فان طلقها قبل ان يدخل بها كان له نصف قيمة الاصل وذلك لان هذه الزيادة لم يقع عليها العقد فلا يقع عليها الفسخ كجارية اخرى ولا يجوز ان يقع الفسخ في الاصل دونها لان الولد موجب بالعقد فلا يسلم لها المهر مع فسخ العقد في الاصل كما لا يسلم لها الملك والقبض وقال زفر اذا طلقها فله نصف المهر ونصف الزيادة وذلك لانها قبضته مع تعلق حق الزوج به الا ترى ان حق التصفين منصوص ما لم يدخل بها فصارت كالمتنوعة يمنع فاسد فيفسخ فيه العقد بزيادة **فصل** واذا احدثت الزيادة في بدل المراه ثم ارتدت او قبلت ابن زوجها قبل الدخول قال ابو يوسف في الاصول ذلك كله لها وهو قول محمد وروى ابن سماعة عن ابي يوسف ان الاصل والنما للزوج وجه المشهور ان البرقة سبب للفرقة كالطلاق وجه رواية ابن سماعة ان هذا فسخ للعقد من اصله فصارت كمن باع عبدا جارية وقبض الامة ولم يدفع العبد حتى ولدت ثم مات العبد قبل ان يدفعه فانه ياخذ الجارية وولدها وليس كذلك الطلاق لانه حل للعقد وليس بفسخ ويرتفع من حين الطلاق **فصل** واما الزيادة المتصلة كزيادة البدين فانما تمنع الفسخ عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد لا يمنع وجه قوله انما زيادة لم



تقع عليها العقد فلا يقع عليها الفسخ كالمفصلة ولأن الزيادة المفصلة تمنع  
الرجوع في الهبة والمفصلة لا تمنع فإذا كانت المفصلة تمنع الفسخ في مسئلتنا  
فالمفصلة أولى وجه قول محمد أنها زيادة غير متميزة من العين كزيادة الصبر وعلى  
الحلاق إذا اختلفا في البيع بعد الزيادة المفصلة منعنا مخالف عند ابن حنبل  
وإبي يوسف ولم يمنع عند محمد وفرن محمد بين الزيادة المفصلة في البيع والمهر  
ومعها في الهبة لأن البيع يتعلق به الصان ببعضه المشتري بقصا مضمونا  
فتعلق حق البائع بما يتولد من الزيادة لأجل الصان وقبض المهر هو له  
ليس مضمونا فيقبض العين ولا حق للواهب فيها فحدث الزيادة على ملكه لا  
يتعلق بها حق غير فتمنع الفسخ **فصل** فإن هلك هذه الزيادة قبل  
بدا الزوج ثم طلقها كان له نصف الأصل لأن الزيادة لما تلفت صار وجودها  
وعدها متعلق الحكم بالأصل **فصل** ولو حدثت الزيادة في بدا المرأة  
بعد الطلاق أو الردة ثبت حقها في الزيادة لأن حق الفسخ استقر باطلا فيمتنع  
الحق بالزيادة كأنها فيما قبض يبيع فاسد **فصل** وأما الكسب إذا  
حصل في بدا المرأة ثم طلقها قبل أن يدخل بها فالكسب لها وأما الزوج نصف  
الحاربه لأن الكسب ليس بموجب بالعقد فحوزان بفسخ العقد في الأصل دون  
ولا يجوز أن يستحق الزوج نصفه لأنه لم يقع عليه العقد ولا التسليم الواجب  
بالعقد **فصل** قد بينا حكم الزيادة في المهر فاما النقص فلا يخلو أما  
أن يكون في بدا الزوج أو في بدا المرأة وكل واحد منهما على خمسة أوجه أن كان  
النقص في بدا الزوج بفعل اجني فالمرأة بالخيار أخذت لعده وانتعت الجاني بالارش  
وإن شاءت أخذت قيمة العدة يوم وقع عليه العقد وإنما ثبت لها الخيار لأنها دخلت  
في العقد ليس لها عيب صحيح والآن يسلم لها بعض عده وتماسه ورام فقد تغيرت  
صفة العقود عليه قبل القبض وهذا سبب للخيار فإن اختارت أخذ العدة أخذت  
الأرض لأن الجناية حصلت على ملكها وإن اختارت أخذ العدة اتبع الزوج المثل في  
بالارش لأن ملك المرأة بما الفسخ في المهر صار كأنه لم يزل على ملك الزوج  
فالأرض له وليس لها أخذ العدة ونقص الزوج الأرض لأنها إذا اختارت  
أخذت فقد أرات الزوج من ضمانه والثاني إذا نقص المهر بفعل الله تعالى  
فالمرأة بالخيار إن شاءت أخذت ناقصا ولا شيء لها وإن شاءت أخذت قيمة  
يوم وقع عليه العقد لأنه مضمون في بدا الزوج فعيوبه من ضمانه فيثبت  
لها الخيار لتغير صفته وليس لها ارش لأن الاتباع لا تقضي بالعقود والمهر  
مضمون على الزوج بالعقد وهو أن كان العيب ناقصا فاما أن كان العيب  
يسرا فلا خيار لها كما لو كان العيب لسرا في الأصل وأما إذا حدث النقصان  
بفعل الزوج فالمشهور من الرواية أن المرأة بالخيار إن شاءت أخذت وارش  
النقصان وإن شاءت أخذت قيمته يوم العقد وذلك لأن الاتباع تقضي

بالقبوض

بالقبوض وإن لم تضمن بالعقود واستهلا أن الزوج قبض وقرقوا بين هذا  
وبين البائع إذا جني على البيع لأن الارش لو وجب على البائع لو قبض تسليمه بعقد  
البيع فمما وجب تسليمه بعقد البيع فهو بيع والارش لا يجوز أن يكون مبيعا  
في الذمة وفي مسئلتنا إذا وجب تسليم الارش على الزوج كان مهرًا والارش يجوز  
أن يكون مهرًا في الذمة وروى ابن سماعه عن أبي يوسف عن ابن حنبل أن الزوج  
إذا جني على المهر في الخيار إن شاءت أخذت ناقصا من غير مهر وإن شاءت أخذت  
العته وسوى بينه وبين المبيع لأنه مضمون عليه بالعقد لم يستقر ملكها فيه  
كالبيع في بدا البائع والقسم الرابع إذا جني المهر على نفسه فيه روايتان أحدهما  
أنه لا لأنه من السما لأن جناية الإنسان على نفسه هدر وفي الآخرة من  
السما والرواية الأخرى أنه في حكم جناية الزوج لأن جناية المضمون في  
بدا الضامن كجناية الضامن لو لبس عليه العدة الغصا إذا جني في بدا الغاصب  
والقسم الخامس أن جني المرأة عليه فقصر ناقصة بالجناية ويدخل في ضمانها  
على ما قدمنا في المشتري إذا جني على المبيع في بدا البائع **فصل** وأما  
القبض الحادث بالمهر في بدا المرأة فهو على خمسة أقسام إن جني عليه اجني بعد القبض  
قبل الطلاق فلها الأرض فإن طلقها الزوج فلها نصف قيمتها ولا يسيل له على  
العين لأن الارش لم يقع عليه العقد فلم يقع عليه الفسخ وإن كانت جناية الاجني  
عليه بعد الطلاق فللزوج نصف العدة وهو الخيار في الارش إن شاءت أخذت نصفه  
من المرأة واعتبرت قيمته يوم القبض وإن شاءت اتبع الجاني فكان عليه ارش ذلك  
من قيمته لأنه مضمون عليها وحق الفسخ يستقر فيه فالمقبوض يبيع فاسد وإن  
كان النقص باقية من السما فالزوج بالخيار إن شاءت أخذت نصفها ولا شيء له وإن  
شاءت أخذت نصف قيمته يوم القبض لأن حقه معها عند الفسخ كحقه معها عند  
العقد ولو حدثت في يد النقص بانه من السما كان لها الخيار بين أن تأخذ  
العين ناقصة أو قيمتها لذلك حق الزوج معها وقال زفر للزوج أن يضمنها  
الارش لأن المهر مضمون عليها بالقبض ولا يتابع نقصان القبوض وإن لم تقضي  
بالعقود وإن كان ذلك بعد الطلاق فللزوج أن يأخذ نصفه ونصف  
ارشده وإن شاءت أخذت نصف قيمته يوم قبضت لأن الملك لها وحق الغرض في الفسخ  
مستقر كالمقبوض من بيع فاسد وأما القسم الثالث إذا كانت الجناية بفعلها  
فالزوج بالخيار إن شاءت أخذت نصفها ولا شيء له من الارش وإن شاءت أخذت نصف  
قيمته لأن المرأة حقت على ملك نفسها وجناية الإنسان على نفسه لا تكون  
مضمونة عليه كذلك الزوج إذا جني في الرواية المشهورة لأنه جني على ملك غيره  
وجناية الإنسان على ملك غيره مضمونة عليه وإن جنت بعد الطلاق فطلبها  
نصف الارش لأن حق الفسخ استقر فيها والقسم الرابع إذا كانت الجناية بفعل  
المهر فعلى كل الروايتين الزوج بالخيار إن شاءت أخذت نصفها ناقصا وإن شاءت أخذت

بيع



نصف القيمة لا نأخذ ان جعلنا جناية المهر كاللثة من السالم تكن مضونة ه  
وان جعلناه كجناية المرأة لم تكن مضونة ايضا والقسم الرابع ان يكون  
الجناية بفعل الزوج نهي كجناية الاجنبى لانه حتى على ملك غيره ولا يد له فيه  
نصار كجناية الاجنبى والله تعالى اعلم بالصواب

### باب نكاح السعة

قال ابو الحسن واذا تزوج الرجل المرأة نكاحا صحا في ظاهره على الشرط الذي  
يصح بها وهما يريدان بذلك السعة والرياء في الظاهر ولا يقصدان ان يكونا  
به زوجين لا مخرقا فانه فانكاح صحيح في الظاهر ولا نقصان والباطن يظل  
مناويا من ذلك والاصل في هذا ان عدم القصد لا يمنع من انعقاد النكاح  
بدلالة الهازل وقد دل على ذلك قوله صلى الله عليه وسلم ثلاث جدهن جد  
وهن لمن جد النكاح والطلاق والعناق واما اذا اجلا السعة في المهر فالتقاء  
ان المهر في الباطن مائة وانما يظهر امايتين ولم يقولوا ان مائة منها سمحة  
فالمهر مائة لان السعة في العقد ما يصح ان يكون مهر او لم يتفق على المهر  
بعضه فما تقدم من الاتفاق لا يعتد به وصار كانه زادها في المهر الذي  
اتفق عليه وان كانا قالا يظهر مائتين منها مائة سمحة كان المهر مائة وذلك  
لان احدى المائتين اتفقا على انما قالا لم يقصداها فكانا مائة مائة والمهر مختلف  
فيه الجد والهزك وهذا على احدى الروايتين عن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف  
ومحمد فاما على الرواية الاخرى فالمهر ما اظهرا لانهما سميا في العقد ما يصح  
ان يكون مهر وما ذكرناه في الباطن لم يعيده في حال العقد فلا يؤثر فيه واما  
اذا اتفقا في الباطن على ان المهر الف درهم وانما يظهر ان مائة دينار  
سمحة فليهما مهر مثلها وهذا في احدى الروايتين لان ما ذكر في الباطن لم يسمياه  
في حال العقد وما ذكرناه في حال العقد لم يقصداه فسقطا جميعا ووجب لهما مهر  
مثلا فاما على الرواية الاخرى عن ابي حنيفة كليهما مائة دينار **فصل**  
فان اتفقا ان يقرا العقد لم يكن فاقرا بذلك لم يلزمهما لان الاقرار اجاز عن امر  
بمقدم لا يتقدم به شيء فاد لم يتقدم عليه عقد لم يتعلق به حكم **فصل**  
قال وان تزوجها فاطعاً ثم اظهر غير ذلك في العلانية لم يلزمهما الظاهر  
وانما نفي هذا ان يظهر عقد فلا يعتبر ما سمياه فيه لان النكاح انعقد  
وتم فما يظهر بعد ذلك لا يتعلق به حكم والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

### باب نكاح العبد

قال ابو الحسن لا يجوز نكاح مملوك بالغ الا باذن سيده عدا كان امانة كانت  
من حوزتيها او لا يجوز بيعها اما الامنة فلا يجوز عقدها بغير اذن سيدها لان

منافع

منافع بعضها على ملكه فلا يعقد عليها الا باذنه واما العبد فلا يصح عقده  
عندنا فاقال مالك يصح لنا قوله عليه السلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه  
فهو عاهر ولا ينعقد فيه عوض فلا يملكه العبد بغير اذن سيده كالباع والبايع  
وكذلك المكاتب لان عقد الكفاية اذن فيما يتوصل به الى اداء ما لها والتزوج  
يلزمه الغرم فلا يتوصل به الى اداء ما يتقضى على اصل الحجر وكذلك الماذون في  
التجارة لان النكاح ليس من التجارة لا ترى ان من تزوجت على عبد سوى ان  
يكون للتجارة ولو كان العقد من عقود التجارة كان بدله للتجارة كالباع وكذلك  
المديرة وام الولد لان منافعها للمولاه وكذلك المكاتب لا ينعقد له العقد  
ويضعها الى ملك المولى فيصير مستحقا عليه فلا يجوز الا باذنه واما المتفق بحضه  
فهو عند ابي حنيفة كالمكاتب فعندهما كالحرة **فصل** قال ويجوز نكاح  
المولى عليهم جميعا وان كرهوا المكاتب اما الامنة والمديرة وام الولد فيجوز تزويج المولى  
لهم وان كرهوا لان العبد على ما ملكه منهن وهو الاستباحة نصار كعقده على  
منافع اعضائهن وكسبهن واما العبد فظاهر رواية الاصل انه يحل تزويجه  
بغير رضاه وروى عن ابي حنيفة انه لا يزوجه الا برضاة وبه قال الشافعي والذليل  
على انه يجوز انكاحه انه عقد لا يملكه من نفسه فملكه المولى منه كعقد الاجارة ولا  
يلزم المكاتب لان اطلاق العبد لا يتناول له ولا في هذا العقد يستحق ما مال المولى  
في المهر والنقده نصار كعقده على ماله ولا في كل عقد يملكه حتى الملك على امته  
ملكه على عبيد كالاجارة والبيع وصحها الرواية الثانية ان المعقود عليه من جهة  
العبد هو الاستباحة وذلك معنى لا يملكه المولى فلا يجوز عقده عليه واما قول  
الشافعي ان المولى اذا اكره عبده على النكاح فلا فائدة فيه لان الطلاق بيده  
فيفارقه عقيب العقد فطل بمن قال تزوجه المطلقه ان راضك فانت طالق  
ثلاثا انه لا فائدة في الرجعة وان صحت لان للعقد فائدة وهو ان المولى يحصل  
له الاباحة وقد يحشم العبد مولاه ان يطلق عقيب النكاح في العادة فاما المكاتب  
والمكاتب فلا يجوز للمولى تزويجها بغير رضاهما لانه اخرجهما عن يد يعقد منع من  
نصفه فبهما نصار كعقدها ببيع فاذا رضىها حاز عقده لانه منافع العقد لهما ه  
فاذا رضىها حاز عقده **فصل** قال وما كان من مهر وحب بالعقد لامة  
او بالادخول سمي كان او مهر المثل فهو كالبدل عن منافع اعضائهما واما المكاتب  
فهو المستحق لارثها والمهر في حكم الارش **فصل** وما لزم العبد  
من المهور باذن المولى فانهم يباعون فيه وذلك لانه دين لزم العبد بسبب ثبات  
في حقه وحق مولاه وهذا على اصلنا ان العبد يباع في ديونه وقد بينا ذلك في البيع  
فاما المديرة والمكاتب فيسعون في المهر لان دين العبد يستوفي من رقبته وكسبه  
وقد تعذر الاستيفاء من الرقبه بالتدبير والكفاية فلم يبق الا ان يستوفي من الكسب  
**فصل** قال وما لزم من ذلك بغير اذن المولى ابتعوا به بعد التصق



وذلك لانه دين مستعلق بسبب لم يثبت في حق المولى فصار كما ثبت باقرار  
العبد **فصل** ونفس لا حد يتصرف على غيره بالولاية او بالامران بزوج  
عبد مثل الاب والوصي والمفاوض والمضارب والمأذون وذلك لان تصرف  
هو لا على وجه الاجتناب وفيما يعود به النفع الى المال وتزوج العبد ضرر من  
غير منفعة للمولى الا ترى انه يستحق المهر والمنفعة فلم يملكه الغير عليه فاما تزويج الامة  
فقال ابو حنيفة كل من كان تصرفه عاما في التجارة وغيرها فانه يملك تزويج الامة  
في حق الغير مثل الاب والجد والوصي والمفاوض والمضارب والماضي وذلك  
لان تصرفه هو عام في كل ما عدا نفقة الى المال وفي التزوج نفع لانه يستحق المهر  
والولد واما من كان تصرفه خاصا في التجارة كتركيب العنان والمضارب  
والمأذون فلا يملكون عند ابي حنيفة ومحمد تزويج الاما وقال ابو يوسف كل من  
كان تصرفه عاما فانه يملك تزويج الامة وجه قوله ان تصرفه هو خاص في  
التجارات والنكاح ليس من التجارة بدلالة ان المأذون لا تزوج نفسها واذا لم  
يكن من التجارة لم يجز عقدهم فيه وجه قول ابي يوسف ان تصرفه هو عام فحل حل  
الاب والوصي وقال ابو يوسف اذا زوج الاب جارية لابنه الصغير من عبده جاز  
وقال زفر لا يجوز وجه قول ابي يوسف ان فيه منفعة ولا ضرر فيه بدلالة انه حصل  
له الاولاد ولا يستحق رقبته بالمهر ولا بالنفقة لان النفقة على مولا ما بعد النكاح  
وقبله نصار كزوجته بامته الغير **فصل** قال وان تزوج عبدا امة  
او احدهما من ذلنا لا يجوز تزوجه الا باذن مولاه بخلاف المولى ثم اجاز المولى  
النكاح قبل الدخول بالزوجه او بعده جازا لنكاح ولم يضر الزوج الامهر واحد  
وهو استحسان في الاجازة بعد الدخول وذلك لان من لا يملك العقد اذا عقد  
وقف على اجازة ما يملكه كالا جنى فاذا اجاز استندت اجازته الى العقد فكان عقد  
باذنه واما اذا تزوج العبد بغير اذن المولى ودخل بها ثم اجاز المولى فالقياس  
ان يلزمه مهر بالدخول ومهر بالاجازة لان الدخول في النكاح الموقوف كالدخول  
في النكاح القاسد يجب به مهر المثل فاذا اجاز العقد وجب بالعقد الصحيح  
مهر اخر وجه الاستحسان انه لا يلزمه الا مهر واحد لان مهر المثل لو وجب  
لتعلق حكم العقد لا ترى انه لو قال العقد لوجب به الحد والسميح بالعقد  
فلو اجتمع الاوجب لعقد الواحد مهران وهذا لا يصح **فصل** واذا  
تزوجت الامة بغير اذن المولى ثم فرجت من ملكه فان حل فرجها للمالك الثاني  
انفس النكاح وان لم يحل فاجازا الثاني جاز واما العبد فللثاني ان يجيز  
نكاحه والنكاح في هذه المسئلة يقع في ان العقد اذا وقف على واحد جازا في الحقيقة  
الاجازة من غير وقال زفر لا يجوز وذلك لان المالك انما وقف عليه العقد  
لانه يملك اجازته وهذا المعنى موجود في المالك الثاني ولا شبهة في العقد على  
ملك الصغير اذا لم يجزه الوصي حتى يطلع لان الوصي انما كان يقوم مقام الصغير

في الاجازة

في الاجازة لعجزه فاذا بلغ فقد قدر على الاجازة فيجوز باجازه واما رفر  
فيقول بان هذا العقد وقف على اجازة واحد فاذا انتقلت عنه الاجازة  
لم يجز ان تلحقه الاجازة من جهة غيره اصله اذا تزوجت امة الغير بغير اذنه  
فما ت المولى قبل الاجازة فان الوارث لا يملك الاجازة كذلك هذا الفصل  
الثاني ان كل استباحة صحيحة طرأت على استباحة موقوفة ابطالها وكل ملك  
صحيح طرأ على ملك موقوف ابطله والدليل عليه حديث جابر بن خزام انه  
قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم اني ادخل السوق فاستعيت البسمل ثم اخرج  
فابيعها ثم ارجع فابتاعها واسلمها فقال عليه السلام لا تتبع ما ليس عندك  
والمعنى في ذلك انه طرأ ملك صحيح على ملك موقوف ولان الشيء الواحد لا يجوز  
ان يكون ملكا لما لकिन كل واحد منهما يملك جميعه ومعلوم ان الموقوف قد اوجب  
حق التملك للعاقبة فاذا انتقل الملك لا يخلوا اما ان يكونا جميعا لانه خلا  
الاجماع اذا ثبت هذا وهذا لا يصح فلم يبق الا ان يصح احدهما فكان يصح الصحيح  
اولى من الصحيح الموقوف ولا يجوز ان يبطلهما جميعا لانه خلاف الاجماع اذا ثبت  
هذا قالوا في من زوج امه غيره فلم يجز المولى حتى مات فان ورثه من حل له وطبها  
بطل النكاح الموقوف لان الاستباحة الصحيحة طرأت على الموقوفة وان ورثه  
من لا حل له وطبها مثل ان يرثه جماعة او يرثه ابنه وقد كان الميت وطى الحاربه  
فللوارث الاجازة لانه لم يطرأ استباحة موقوفة وهي الموقوف بحاله وكذلك  
اذا ابتاعها المولى فالحكم في اجازة المشتري على الوجه الذي ذكرنا في الوارث وعلى  
هذا قالوا في من تزوج جارية عن غير اذنه ووطبها فباعها المولى لم يملك  
الاجازة لان وطى الزوج بمنزلة وقوع الاستباحة للمشتري واما العبد اذا تزوج  
بغير اذن المولى ثم مات المولى او باعه فللوارث والمشتري الاجازة لانه لا  
يستباح بالملك فلم يطرأ على الاستباحة الموقوفة ما ينافي فيها **فصل**  
واذا تزوج العبد او الامة بغير اذن المولى فاعقبتا جازا لنكاح وذلك لان  
لكل واحد منهما مولا وانما لم ينفذ عقدهما لحق المولى فاذا اعتقا فقد ذاك  
حق المولى فلم يبق لاحتما لجازا للعقد وقد قال اصحابنا انهما اذا اعتقا جازا للعقد  
بغير اجازة لان العتق سقط حق المولى فلم يبق الا حق العقد فلم يقف عقده  
على اجازته ولولم يعقده ولكنه اذن له في النكاح لم يجز ذلك العقد الا بالاجازة  
لان الاذن لم يسقط حق المولى الا ترى انه يملك النكاح واذا كان حقه ثابتا وانما  
ملك العبد ما اتيه صار العبد كمو فلا بد من الاجازة وانه سبحانه وتعالى اعلم  
**فصل** واذا اذن المولى لعبده ان يتزوج لم يجز ان يتزوج الا امرأه  
واحدة لان الامر لا يقتضي التكرار باطلا فانه يقتضي اول ذى ما يتناولها الاسم  
**فصل** فان قال تزوج ما شئت من النساء جازا ان يتزوج اثنتين ولم يجز  
اكثر من ذلك لانه ملكه النكاح عاما فملك منه جميع ما يملكه العبد وقد قال



احيانا ان الحرة لا تزوج باكثر من اربع لقوله تعالى متى وثلاث ورباع معناه  
متى او ثلاثا ورباع ومن تناول ذلك على الجمع فقد غلط لان الزواج قال  
هذا من الكلام لان العرب اذا عبرت بسبعة لم تقل متى وثلاث ورباع  
وهذا لقوله تعالى اولى اخوة متى وثلاث ورباع وانما اخص رسول الله  
صلى الله عليه وسلم بجواز زيادة العدد لفضيلته لانه كان يقدر على التسوية  
بينهم فاما العبد فلا يزوج اكثر من اثنتين لما روي ان النبي عليه السلام قال  
لا تزوج العبد اكثر من اثنتين ولا نه حق من حقوق النكاح مقدار فلذلك فيه  
تأثير في نقصه كالقسم ولا نكاح يبي على التفاضل بدلالة ان رسول  
الله صلى الله عليه وسلم لما كان افضل الناس جازله من العدد ما لا يجوز لغيره  
والحر افضل من العبد فوجب ان يتفاضل في العدد **فصل** فان  
تزوج العبد نكاحا فاسدا ودخل فيه المهر في الحال في قول ابي حنيفة وقال  
ابو يوسف ومحمد بعد العتق وجه قول ابي حنيفة انه اذن له في العتق والطلاق  
العقد يقتضي الصحيح والفاقد بدلالة الاذن لا يبيع ولا يلزم اذا حلف لا يخرج  
انه يحمل على الصحيح لان الايمان لا يحمل على الاطلاق وانما يحمل على العرف والعتاد  
من الامتناع من التزوج ان تمتع بما يبيع بين ذلك ما قالوا انه لو حلف ما  
تزوج وقنع على الصحيح والفاقد فدل على ان المستقبل لما حمل على الصحيح لم يحمل  
الاطلاق وانما حمل للعرف وجه قولهما ان غرض المولى اذن في التزوج ان  
يحصل لعبد الاستباحة ويعفه عن الزنا وهذا المعنى موجود في الصحيح دون  
الفاقد **فصل** فان اذن له في نكاح فاسد لزومه المهر في الحال  
في قولهم لانه ما لم يلزم بسبب اذن له فيه **فصل** ولا يجوز نكاح  
الامة على الحرية ويجوز نكاح الحرية على الامة وقد قدمنا ذلك فان جمعتهما في عقد  
صح نكاح الحرية ويطل نكاح الامة وذلك لان الحرية والامة ينفي نكاح احداهما  
الاخرى ولا تنفي الامة الحرية فاذا جمع بينهما مكل واحدة منكحة على الاخرى ولو  
نكح الامة على الحرية على الافراد يطل نكاحها ولو نكح الحرية على الامة على الافراد  
صح نكاحها فاذا جمع بينهما صح ما يبيع على الافراد ويطل ما يطل على الافراد  
وكسب ذلك للاختين لان نكاح كل واحدة منهما ينفي نكاح الاخرى فاذا  
جمع بينهما شافيا جميعا **فصل** فان فاذا اعتقت امة بعد صحة  
نكاحها فلها الخيار وقيل لا شافيا ان كان زوجها حرا فلا خيار لها وان كان عبدا  
فلها الخيار لقوله صلى الله عليه وسلم ملكك بضعك فاخاري فجعل العلة  
المستبينة لخيار معنى بها وعند مخالفتنا الخيار ثبت لعنتي بالزوج ولا يملك  
نفسها بالحرية بعد تمام العقد عليها فصار كالزوجة زوجها عبدا ولا يخالفنا  
فيثبت الخيار لعدم تمام الكفاية من جهة الزوج وعدم الكفاية في طالع البقاء يؤثر  
في النكاح ولان ما يوجب النقص اذا وقع به بالعقد لم يثبت فيه الخيار من بعد

كالفسق

كالفسق وعدم النسب والمال ولانه استقفا ومحرمتهما زيادة ملك عليهما لم  
يملكه لعقد النكاح وهي التولية الثالثة فكان لها الامتناع من التنازل  
ذلك كما في ما اذا كان عبدا وهذا على اصلنا ان الطلاق بالنساء ويجعل  
المعتق عليه الرجعة في الحضرة الثالثة وقد ائتم على هذه المسئلة مسائل منها  
اذا تزوجت بغير اذنه فاعتقها انه لا خيار لها وهذا لا يلزم لان العقد يتم  
عليها بالحرية برضاها والزموا عليه المرتضى اذا زوج امته وبناتها ما به  
ولا مال له غيرها بمهر ما بين واعتقها في مرضه انه لا خيار لها وهذا لا يلزم  
لان عندنا لها الخيار الا انه يتعد الاستيفاء لانهما لو اختارت سقط مهرها  
واذا سقط مهرها بطل عتقها واذا بطل عتقها بطل خيارها فكان في استيفاء  
الخيار فسخه يبين ذلك ان المريض لو ظهر له مال كان لها ان تختار والخيار  
انما يثبت بالعتق لا بظهور المال والزموا الحرية اذا تزوجت وهي محمولة  
النسب ثم اقرت بالرق فاعتقها القبر له وهذا لا يلزم لاننا لم يحكم بالرق ووقع  
الحرية في حق الزوج وانما حكم بذلك في حقها **فصل** وقد قال  
اصحابنا في المكاتب اذا تزوجت باذن المولى ثم ادت فعتقت ان لها الخيار  
لانها ملكت نفسها بالحرية بعد تمام العقد عليها كالامة وقال زفر لا خيار  
لها لانها ملكت يد بضعها كالحرية وهذا ليس بصحيح لانها لم تملك يد بضعها  
بعقد النكاح وانما ملكته بعقد الكفاية فالمعتق في سقوط الخيار ان يسلم لها  
اليدين بعقد النكاح فاما اذا سلم بغيره لم يمنع ثبوت الخيار ولو زوج المولى  
امته على طعام واذن لها في ذلك **فصل** وقد قال ابو يوسف في  
الرق ان اطرا على النكاح ثم اعتقت ثبت لها الخيار الحرية اذا تزوجت ثم  
سببته فاعتقت والمسلمة اذا تزوجت ثم ارتدت مع زوجها والحفايد والحرث  
فاخذ امها فاسترق ثم اعتقت ان الخيار لها ثابت وقال محمد اذا لم يثبت العقد  
على وجه يوجب الخيار لم يثبت لها الخيار بالعتق وعلى هذا الخلاف جوز ابو يوسف  
ان يثبت خيار العتق في العقد مرة بعد مرة مثل ان تعتق فتختار الزوج  
ثم تسترق فتعتق فتختار نفسها وقال محمد لا يثبت بالرق لثاني خيار ووجه  
قول ابي يوسف ان العتق سبب للخير فصار كقوله لها اختاري وجه قول محمد  
ان العتق وقع غير موجب للخيار فلا يتعلق به خيار لم يثبت سببه في طالع  
العقد كالكفاية اذا ان شافيا **فصل** وقد قالوا ان الخيار  
للخبرة في المجلس الذي تعلم فيه بالعتق وبيان لها الخيار وذلك لانها خيار  
تملك فيقف على المجلس كخيار القبول قالوا فان علمت بالعتق ولم تعلم بالخيار  
ثم علمت ان لها الخيار في مجلس اخر فلها ان تختار في ذلك المجلس وان كان قد  
وطها فيما بين المجلس لان سبب هذا الخيار تملكها بضعها بعد ان لم تكن مالكة  
بالخيار اذا تعلق بذلك طار على النكاح اغتبرا العلم بالتمليك كقوله اختاري



**فصل** قال وهو في بغير طلاق لا يما يتعلق بسب من جهة المرأة والدة  
سنتي كانت بهذه الصفة لم تكن طلاقا في المرأة لا تلك الطلاق ولا تنقصر  
الى حكم الحاكم لانه خيار طار على النكاح كاختيار المحيرة واسمائه وتعالى اعلم  
**باب كل ما ملل الذمة**

قال ابو الحسن كل نكاح جائز بين المسلمين فهو جائز بين اهل الذمة والكلام  
في هذا الفصل يقع في جوار انكحهم وقد دللنا على ذلك فيما مضى فاما صحة  
انكحهم التي تقع على وجه يصح من المسلمين فلان الناس كلهم في الشريعة سواء  
الاماخص بدليل وهذا ما ك صلى الله عليه وسلم خطابي للجماعة وقال  
بعثت الى اخروا له سود فاما ما حرر على المسلمين من العقود فانها تنقسم في  
حقهم فخذ الى حنفية كل نكاح يفسد بين المسلمين لفقد شرط فانه يصح منهم  
كالنكاح بغير شهود ونكاح الذميمة في عدة ونحو ما كان الفساد فيه لمعنى  
في نفس المعقود عليه او كان من طريق الجمع فانه فاسد في حقهم فالاول  
مثل نكاح ذوات المحارم والثاني بين الجمع الخامسة والاضيق والنزوح  
وان شئت كل نكاح فسد بين المسلمين لمعنى يستوي فيه الاستدوا والبقا فانه  
لا يفسد في حقهم وقال ابو يوسف ما تسد في حق المسلمين فسد في حقهم الا النكاح  
بغير شهود فانه يعتبر الفساد والجمع عليه وقال محمد ما تسد في حق المسلمين فسد  
في حقهم الا النكاح بغير شهود والجمع بين اكثر من اربعة والجمع بين اثنين  
وقال زفر ما تسد في حق المسلمين تسد في حقهم والكلام يقع مع زفر في الذي  
اذ تزوج بغير شهود ثم اسلم قال احكامنا يقر على نكاحه وقال زفر لا يقر لنا  
ان الشهادة تعتبر في ابتداء النكاح لحق الله تعالى والكافة لا طيب بحقوق  
الله تعالى في احكام الدنيا وفي طالع البقا الشهادة غير معتبرة موبى الشهود  
ولان اهل الذمة اذا التزموا احكامها بالذمة لم يلتزموها على اخلاقها فاذا  
كان هذا يصح بين المسلمين بوجه فلان يصح بين الكفار راوى وجه قول زفر  
انه نكاح فاسد فيستوي فيه المسلم والذمي كمنكاح ذوات المحارم **فصل**  
واما تزوج الذمي ذميمة في عدة من ذمي جائز النكاح عند ابي حنيفة فان  
اسما اقر عليه وقال ابو يوسف ومحمد وزفر انكاح فاسد وجه قول ابي  
حنيفة ان العقد يؤثر في ابتداء النكاح ولا يمنع البقا كالشهادة ولان العدة  
تحت لحق الله تعالى ولحق الزوج فما كان من حق الله فالذميان لا يخاطبان  
به في احكام الدنيا وما كان من حق الزوج فانه لا يعتد به حقا فسقطت  
العدة في ابتداء العقد فلم يخربان بغيره حال البقا وليس كذلك اذا تزوجها  
في عد من مسلم لان المسلم يعتد بالعدة حقا فحب لا طه فيمنع العقد وجه  
قولهم ان النكاح في حال العدة يجمع على تحريمه كمنكاح ذوات المحارم

**فصل** واما نكاح ذوات المحارم فهو فاسد لان الفساد في نفس المعقود  
عليه ولا يستوي فيه الاستدوا والبقا الا ان عند ابي حنيفة لا يعترض عليهم  
فيه الا ان يترافعوا اليها او يسلم احدهم وقال ابو يوسف افرق بينهم يترافعوا  
اليها او لم يترافعوا وقال محمد اذا ارتفع احد منهم فرقت والام افرق وجه  
قول ابي حنيفة ومحمد اذا لم يترافعوا ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى نجوس  
هم اما ان تدربوا اليه او تاذنوا بحرب ولم يكتب اليهم في النكاح وفسخ  
المسلمون بلاد فارس ولم يعرضوا في النكاح والذمي روي ان عمر رضي  
الله عنه كتب ان يفرق بينهم وبين امهاتهم لو ثبت لنقل من طريق الاستفاضة فلما  
لم ينقل ذلك على انه لم يثبت او يكون كسبه ورجع عنه فلم يعمل عليه ولا نه  
امر بعتقه ونه دينيا وليس فيه ضرر علينا فصار ككفرهم وجه قول ابي  
يوسف قوله تعالى وان احكم بينهم بما اتزل الله ولان جميع الناس في احكام  
الشريعة سواء ولو استغنينا للفساد والحرب باحكامنا الا انه لا يمكن موجب  
ايرادها في دار الاسلام **فصل** واما اذا رضى احدهم حكما قال

ابو حنيفة لا يفرق بينهم وقال محمد يفرق وجه قول ابي حنيفة قوله تعالى فان  
حاوكم فاحكم بينهم فخلق الحكم بشرط وهو اجتماعهم ولان ترك الاعتراض حق  
لها فاذا اطلب احد منهم حكما فقد اسقط حق نفسه بقى حكم الاخر حاله وجه  
قول محمد ان الطالب للحكم ملتزم له نصار كما لو اسلم **فصل** واما  
اذا اطلق الذي امراته ثلاثا او خالعهما ثم اقام عليها فانه يمنع منها وان لم يترافعا  
وذلك لانه طرا بعد العقد ما اوجبا سقطا عنه فلا يقر على المقام  
بغير عقد كما لا يقر على الزنا **فصل** قال ابو حنيفة اذا تزوج احدى  
الذميمة على ان لا مهر لها صح ذلك ولا شيء لها وان اسلمت وقال ابو يوسف ومحمد  
لها مهر مثلها وجه قول ابي حنيفة ان المهر يثبت في ابتداء النكاح لحق الله ولحق الزوج  
فما كان من حق الله تعالى فلهما لا يخاطبان به وما كان من حقهما فقد اسقطته  
فلو اعتزلا المهر لا يعتبر في حال لقام مع رضاهما باستقاطه وهذا لا يصح كما لو ابراته  
من مهرها بعد تسميته ولا يلزم اذ تزوجها على غير ارضائها لم ترخص باستقاط  
حقها من البدل حين سميت ماله قيمة عندها وقد قال في الاصل ولو تزوجها  
بمئة او دم او غير شئ كان مهر مثلها وهذا يجوز على انه سكت عن التسمية  
والسكوت ليس برضي منها باستقاط حقها وجه قولهما ان اهل الذمة يجوزون على  
احكام الاسلام فما اجمع عليه لزيم حكمه ويثبت المهر في النكاح بجمع عليه  
فلا يسقط باستقاطهم **فصل** وقد ذكر في الاصل اذ تزوجها على  
مئة او دم او غير شئ فالنكاح جائز ولها مهر مثلها وطاهر قوله ابو حنيفة  
شئ السكوت عن التسمية لانه نفاها وقال في الجامع الصغير اذا تزوجها على مئة



اودم فلا شئ لها وحكي ابو عبد الله الصري عن ابي الحسن انه قال قياس قول ابي  
حنيفة ان لا يثبت لها المهر كما لو تقيانه ومن اصحابنا من فرق بين الموضعين فقال  
اذا تزوجها على ان لا مهر لها فلا مهر وان سكوت عن التسمية قلها المهر وتناول  
ما ذكره في النكاح على انه سكوت والفرق بينهما ان المهر يثبت في العقد الحق الله تعالى  
وجها وانما يسقط بالتفني والسكوت ليس بنفي فبقى المهر متعلقا بالعقد وامامة  
اذا تزوجها على ستة اودم فقال لها المهر رواية واحدة لا يها لم تر من استحقات  
بعضها الا يبدل فصارت كالمسئلة وتناول ما ذكره في الجامع الصغير على  
الحسين فيكون جامع بينهما وما ذكره في الاصل حمل على الذين ومنهم من حمل  
ما ذكره في الجامع مخالفا لما ذكره في الاصل فوجد رواية الاصل ما ذكرنا انهما لم  
ترض باستحقاق بعضهما الا يبدل فلم يجز استحقاقه على غير الوجه الذي رضيت  
به ووجه رواية الجامع انها لما رضيت بالمسئلة ولا قيمة لها صار ذلك رضى  
باستحقاق بعضها بغير بدل فكانها قالت على ان لا مهر لي **فصل** ويجوز  
نكاح اهل الذمة بعضهم لبعض فان اختلفت شرايعهم وذلك لان الكفرلة واحدة  
بلا لاد قوله تعالى لكم دينكم ولي دين فحمل لهم ديناً واحداً ولا يجمعهم اعتقاد  
واحد فترى عليه وهو التكذيب برسول الله صلى الله عليه وسلم فصار كاليهود  
المختلفين فيما بينهم والله اعلم **فصل** واذا اسلم احد المسلمين لم تقع  
الفرقة حتى يعرض اكرم على من لم يسلم الاسلام فان اسلم والا فرق بينهما قال  
وجملة هذا ان المرأة اذا اسلمت في دار الاسلام عرض الحاكم على زوجها الاسلام  
فان اسلم والا فرق بينهما وان اسلم الزوج فان كانت زوجته فانكاح حاله  
لانه يصح الابتداء وان كانت بجوسه او وثيقة عرض الحاكم عليها الاسلام  
فان اسلمت والا فرق بينهما وقال الشافعي اذا اسلم احد الزوجين بعد الدخول  
لم يقع الفرقة حتى يمضي ثلاث حيض فان اسلم الاخر قبل مضى فانكاح فانكاح  
حاله وان لم يسلم بابت بعضها لما روي ان رجلاً من تغلب اسلمت امراته  
فعرض عليه عمر رضي الله عنه الاسلام فامتنع ففرق بينهما وهذا حكم الصائفة  
من غير خلاف ولانه اسلام طار على نكاح ذميين فلا تقع الفرقة منه مطلقاً  
كما لو كانت المرأة كابية او كلاً او اسماً او كلاً اسلام الزوج **فصل** الصغير  
واما اذا اسلم احد الزوجين في دار الحرب فان الفرقة تقع على مضي ثلاث  
حيض فاذا مضت وقعت الفرقة ونحو ذلك بعد مضى على قول من وجب  
العدة على امرأة الذمي وذلك لان عرض الاسلام يتعدى في دار الحرب ولا يجوز  
ان تقع الفرقة بالاسلام لانه مع العقد فلا يطل ولا يقع بالكنولان ابتداء  
العقد صحبة فليلايتها في البقاء الى ما جئنا الى معنى طار يتعلق به الفرقة  
لتقوم مقام عرض الاسلام وما ذلك الا مضي مدة العدة فاذا مضت صار

كقوله

كقوله الحاكم فان كان الزوج في دار الحرب ثم عرفت النكاح في الحيض وجبت  
العدة بعدها عند ابي يوسف ومحمد **فصل** واذا اتت المرأة الاسلام  
فرق القاضي وكانت فرقة بغير طلاق لانها فرقة بفعل المرأة والمرأة لا تملك الطلاق  
واما اذا اسلمت المرأة وانما الزوج فرق القاضي بينهما وان كان ذلك طلاقاً عند  
ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ليس بطلاق وجه قولهما انها فرقة تتعلق بسبب  
من جهة الزوج طار على النكاح مخض به فصارت كلفظ الطلاق وجه قول ابي  
يوسف انها فرقة يشترك في سببها الرجل والمرأة كفرقة الرضاع وهذا يطل  
بالجمع **فصل** واما الردة فعند ابي حنيفة وابي يوسف انها زوج فرقة  
بغير طلاق وقال محمد اذا ارتد الرجل فردته طلاقاً اما ابو حنيفة فيقول  
هذه الفرقة تتعلق بسبب غير محض بالنكاح الا ترى ان لا مقام المتعلقة  
بالردة تتعلق بها النكاح وغيره والطلاق ما اخضع النكاح وليس كذلك الا  
به لانه يتعلق بسبب محض بالنكاح الا ترى ان عرض الاسلام على الانسان  
لا سلام عليه لا يكون الا في النكاح واما ابو يوسف فاصله ان الطلاق فرقة  
تعلق بسبب من جهة الزوج لا يوجب تحريماً موبداً ولا يتعلق بالدين واما  
محمد فيقول كل فرقة تتعلق بسبب من جهة الزوج تحريماً موبداً هي طلاق كقوله  
ات طالق **فصل** والفرقة في هذا كله بآيته لا نأقوع الفرقة هي  
لا يبقا على النكاح الذي لا يجوز البقاء عليه فلو لم تكن الفرقة بآيته لبقا على  
النكاح وهذا لا يصح والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب وآية المرجع والمآب

**باب المهر الذي يجوز**

**بشر اهل الذمة** قال ابو الحسن ما جاز بين المسلمين من المهر فهو جاز بين اهل  
الذمة وهذا لما بينا ان احكامنا تجري عليهم فما جاز بيننا فهو بينهم اجوز وما لا  
يجوز بين المسلمين لم يجز بينهم الا اخرجوا من ذمتهم وذلك لانهم ما كان لهم فحوزان  
يكون مهر في حقهم كالنساء والعصبة في حق المسلمين فان اسلموا او احدهما والمهر  
لم يقض وهو بعينه فعند ابي حنيفة ليس لها الا العن وقال ابو يوسف مهر المثل  
وقال محمد القيمة وجه قول ابي حنيفة انها ملكة المخرقة ومملوكة فيها بدلة حوزان  
تصرفها من جميع الجهات والسبب لموجب التسليم لا يتلفض بالاسلام فصارت  
كالجزء المقتضية وجه قول ابي يوسف ان الاسلام الطاري على العقد على المخرقة  
القبض يصير كالوجود في الابتداء اصله عقداً ببيع وجه قول محمد ان التسمية فيها  
قد صحت وقد تغذر القبض بالاسلام لان المسلم لا يجوز له ان يقيم الملك في المخرقة  
بالقبض وقد تغذر التسليم بعد صحة التسمية بوجوب القيمة كماله المهر **فصل**  
واما اذا كان ذلك في الذمة فالقياس عند ابي حنيفة ان تحب القيمة فيها وهو  
قول محمد وزفر وذلك لان التسمية صحت وقد تغذر التسليم الا ترى ان في تسليم



الحزب عليهما بما في الذمة والمسلم لا يجوز له تسليم الجز ولا ملكهما فاذا تعذر التسليم وجبت الغنم كالهلاك وانما استحسن أبو حنيفة فقال يجب في الجز الغنم وفي الخبر يرمي المثل لان الاسلام اوجب تغير التسمية وقد كان الزوج مخيرا قبل الاسلام بين تسليم الجزير وتسلم قيمته على اصله في من تزوج على حيوان قلوه او جينا الغنم بعد الاسلام لم تغير التسمية وهذا لا يصح وقال ابو يوسف يجب مهر المثل فتملان الاسلام الطاري على التسمية قبل القبض كالموجود في الاستدأصلة السبع **فصل** وان كانت مقنونة فلا تنافي لانه طرا على العقد بعد القبض ما اوجب محرم مثله فصارت كزوج ولتجريم الربوا ان النبي صلى الله عليه وسلم لم يتعرض للمقنونة منه والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

### باب نكاح أهل الحرب

قال الشيخ رحمه الله كل عقد اذا عقده الذي كان فاسدا اذا عقده الحزبي كان فاسدا لان المعنى المفيد في الذي ان التحريم يستوي فيه الاستدأصلة المعنى موجود في الحزبي **فصل** واما اذا تزوج الكافر خمس نسوة او باقتن ثم اسلم فان كان تزوجهن في عقد فزوجتهن وان كان تزوجهن في عقد صحيح كالحاجه الاولى وبطل نكاح الاخره عند أبي حنيفة والى يوسف وقال محمد بخلافه فزوجتهن وواحدة من الاخرين سوا تزوجهن في عقد او عقدان استحسانا ووجه قوله انه تحريم من طريق الجمع فلا يخبر فيه بعد الاسلام كالجمع بين الزوجين ولا ينكح من قبل في النكاح لا قبل الاسلام لم يخبر فيه كنكاح ذوات الحارم واما محمد فاستحسن لما روي ان غيلان اسلم وتحتة عشر نسوة فامر به رسول الله ان يختار منهن اربعا وفروا له على اسلم وتحتة اختان فخره رسول الله بينهما وهذا لا دلالة فيه لان العقد وقع في طار الاباحة الا ترى ان في خبر غيلان اسلم وقد تزوج في الحجاز عليه وقال مكحول كان ذلك قبل زوال الفرائض وتحريم الجمع حرم بسورة النساء وهي مدينه بين ذلك ما روي في زوالها فاجرا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له ان تحتي اخن فقال ارجع فطلق احداهما وهذا يدل على ان العقد وقع صحفا في الاصل **فصل** وعلى هذا الخلاف اذا تزوج الحزبي اربع نسوة ثم استرق قال ابو حنيفة وابو يوسف فرق بينه وبينه لان التزويج وقع مع تحريم الا ربع على العبد واذا فسد العقد لمعني متباين لم يخبر وعند محمد بخبر فيه كاخبر الحزبي اربعة من نسائه ففقدت واحدة صحفنا ان اختلاف الدارين يوجب الفرقه فاذا خرجت المرأة مسلمة وتزكت زوجها كافر في دار الحرب بانته منه وكذلك اذا خرج الزوج مسلما وتركها كافرة في دار الحرب وقال الشافعي لا تقع الفرقه باختلاف الدارين لانه لو غلب على نفسها غيرها مراعا لزوجها زال ملك الزوج عنه فكذلك اذا غلبت عليه وحازته كالتق الا ترى ان من غلب

على عبد

الحزبي اذا تزوج امرأة من اهل الذمة لم يخبر فيه

على عبد الحزبي واخره مراعا لولاه زال ملك المولى **فصل** وان كانت المرأة هي التي خرجت فلا عدة عليها وقال لا عدة وقد قد متا ذلك **فصل** وان كان الزوج هو الذي خرج فلا عدة على المرأة في قولهم لا بها حريمه في دار الحرب فلا تجرى الاحكام عليها **فصل** وان خرج احدهما ذميا ووقت الفرقه لانه صار من اهل دار الحرب فصارت كاهما في دار الحرب **فصل** وانما سبى الزوجان معا لم تقع الفرقه وقال الشافعي تقع الفرقه لانه لم يختلف بهما دين ولا دار فصارت كالمسلمين **فصل** وان سبى احدهما بانته لقوله تعالى والمحصنات من النساء الا ما ملكت يما لكم نزلت في سبايا او طاسر لما امتنع المسلمون من وطئ السلاجل ازواجهن **فصل** ولا عدة عليها لان النبي عليه السلام اوجب على المسيبة الاستبراء مسله واذا ارتد احد الزوجين وقعت البيونة بينهما في الحال وقال الشافعي ان كانت بعد الدخول لم تقع الفرقه الا بمضي الحيض لانه زوال ملك يتعلق بالردة فلا يتناول كزوال ملك المرتدة عن دمه ولا يلزم زوال ملكه عن ماله لانه لا يتناول عند أبي حنيفة بل يزول في الحال وانما عوده مراعى ولا يقال ان المرتدة يوطئ ثلاثة ايام بعض الاسلام فيها عليه لان ملكه عن دمه زال في الحال وهكذا بابا حنه واما يستحب الاستبراء في قتله **فصل** واذا ارتد الزوجان معا لم تقع الفرقه بينهما فان اسما كانا على نكاحهما استحسانا والقياس ان يقع الفرقه بردهما وهو قول زفر وجهه ان ردة احدهما توجب البيونة في اولى والاستحسان ان العرب ارتدوا بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم اهلوا فلم يفرق الصديق بينهم وبين نسائهم بحضرة الصحابة من غير خلاف ولا يقات من اين انهم ارتدوا معالان كل امرين لا يعلم تاريخ ما بينهما حكم بوقوعهما معا كالعنى ولا لم يختلف بهما دين ولا دار والفرقة لا قبل الدين تقع بالاختلاف فيه **فصل** وقد قال أصحابنا اذا انتقل الكافي من دين الى دين لم يقعرض عليه وقال الشافعي لا يمكن من البقاء على الدين الذي انتقل اليه الا ان يسلم او يعود الى دينه فان لم يفعل حتى مضت الحضرة وقعت الفرقه وصار كالمترد لانه تبدل دين لا يوجب زوال الملك فلا يوجب الفرقه كالسلام الزوجين وكان النصراني اذا انتقل الى اليهودية فقد اعتقد التوحيد فلو منعناه من ذلك واقرناه على النصرانية اذا اظهرها لكانت كالمترد ترك القول بالتوحيد واعتقا التثليث وهذا لا يصح والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب القسم

قال ابو الحسن القسم بين النساء الحرا برسوا مسلمات كن او كبايات والاصل في وجوب التسوية في القسم قوله تعالى فان ختم ان لا تعدوا قواكم او ما ملكت

ان قوله



ايما نكم وهذا يدل على وجوب العدل بين النساء في القسم وقد قال الشافعي في  
ناويل هذه الآية ذلك ادنى ان لا تقولوا قال معناه تكثروا عيالكم وهذا خطأ  
فاحسن مخالف لا قول الخلف والسلف لان السلف قالوا معناه ان لا تملوا او هو غلط  
في اللغة لانه لو كان المراد ما قاله لقال ان لا تملوا وهو خطأ في المعنى لان المنع  
من تزوج ما زاد على الواحدة لو كان الخوف لعل لم يسمع ملك البين بغير عدد وثيقة  
الاما واجبة كنفقة المهر ايرفد على ان المراد ما لا يه الخوف من الميل في القسم الذي  
يسقط اعتباره في الاما ويدل على وجوب التسوية في القسم ما روت عائشة رضي  
الله عنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم بيننا بعدل في القسم  
ويقول اللهم هذا فيما امك فلا تواخذني بما عملك وكلا امك وروى ابو هريرة  
ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من كان لثا امرأتان فما لى احدهما دون الاخرى  
جا يوم القيامة وشقة مايل **فصل** ويستوي في القسم المسلمة  
والنكاحية لانها لا تختلفان في احكام النكاح ولا بينهما استويان في السب الذي  
اوحت القسم وهو النكاح الا ترى ان الذميه حوزان يتزوجها قبل المسلمة وبعدها  
وبعدها والامة لا حوزان يتزوجها بعد الحرة ولا معها فلم يتساووا في القسم **فصل**  
قال وللمرة يومان وللأمة يوم لما روى عن علي عليه السلام انه قال للحرة اللثا  
من القسم والامة الثلث فاذا سافر فلا قسم عليه وذلك لان الرجل لا يفرقه استخاف  
المراة في سفره فلا يجب القسم لها والذي روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم  
كان اذا اراد السفر افرع بين نسائه فلتطيب قلوبهن حتى لا يظن **فصل**  
الميل الى احدهن واذا لم يثبت للنساق في امر يقسم لمن لم يسافر بها وقال الشافعي  
ان سافر بعد قرعة قسم للتي لم يسافرهن وهذا غلط لان من ثبت حقها في القسم  
لم يختلف في القرعة وغيرها كحال الاقامة والصحيح والمريض في ذلك سواء لان  
النبي عليه السلام استاذن نساءه في مرض موته ان يكون في بيت عائشة فدل  
على ثبوت حقهن والكروا ثبت في القسم سواء وكذلك النكحة ابتداء وغيرها  
لانهن يتساوون في حال التقاضي سواء في حال الاستدراك او تزوجهن في عقد واحد  
وهن ابكار فان اصطلح النساء في ذلك على شيء جاز وان رضيت امرأة بزوج قسمها  
جاز لما روى ان سودة بنت زمعة لما استت وقررت ان يفارقها صلى الله عليه  
وسلم جعلت يدها لعائشة فنزلت وان امراه طافت من بعد انشورا او اعراضا  
فلا جناح عليهما ان يصالحا بينهما صلحا فان رجعت بعد ذلك وطئت القسم فلها  
ذلك لانها استقطت لم يجب فلم يسقط باسقاطها كما لا يكون التي لم يجب وبالله التوفيق

### كتاب الطلاق

قال الشيخ رحمه الله الطلاق في اللغة عبارة عن ازالة اليد وهو ما حوذه من  
الاطلاق قال اطلقت ابل واسيري وطلقت امرأتي فالجميع يات واحد وانما انفلا

بين

بين اللطيفين لا خلاف المعنيين فقالوا في المراه طلاق وفي غيرها اطلاق وهذا  
اقولهم حصان وحصان وكلاهما ما حوذه من المنع الا انهم قالوا حصان في  
الفرس وحصان في المراه وكذلك عدل وعدل كلاهما من المعادلة الا انهم  
خصوا احدا لاسمين بالادى والا فربما سواء والطلاق في الشرع عبارة عن المعنى  
الموضوع لحل النكاح والدليل على وقوعه قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وقال  
الطلاق مرتان وقال عليه السلام كل طلاق طائر الا طلاق المعتوه والبعي  
ولان الاستباحة ملك الزوج ولا حق له فيه والمالك الصحيح القول بملك ازالة  
ملكه كسائر املاكه وقد قال اصحابنا ان الطلاق موضع حل عقد النكاح فربما  
الملك تعقبه اذا كان طلاقا قبل الدخول او باينا وان كان رجيا وقف على  
انقضاء العدة والدليل على ذلك ما قالوا في من قال لامرأته قبل الدخول يا  
زانية انت طلاق انه لا مد عليه ولا لعان ومعلوم ان اللعان يسقط بزوال  
الملك فلو كان قوله انت طلاق لا يزيل الملك لوجب عليه المد لان اللعان متى  
تعذر يفعل الزوج انتقل حراما مثل تكذيبه نفسه فلما لم يحل المد دل على ان زوال  
الملك يكون عقب انحلال النكاح بالطلاق حكما واللعان متى سقط من طريق  
الحكم لم يجز المد قال والطلاق على ضربين طلاق سنة وبدعة ثم السنة على  
ضربين سنة في العدد وسنة في الوقت فالسنة في العدد يستوي فيها المدخل  
بها وغير المدخول بها فاما السنة في الوقت فالا حد في احوالها احسن الطلاق ان يطلق  
امراته واحدة في طهر لم يجامعها فيه ثم يتركها حتى تنقضي عدتها والاصل في  
ذلك ما روى بشر بن الوليد قال اخبرنا ابو يوسف عن عبيد الصفي عن ابراهيم  
النخعي ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يستحبون ان لا يطلق للسنة  
الا واحدة ثم لا يطلقوا غير ذلك حتى تنقضي العدة وفي خرافة كان ذلك  
احسن عندهم من ان يطلق الرجل ثلاثا في ثلاث اطهار ولان هذا الطلاق  
ابعد من لثام وكلما بعدا اطلاق من التدم كان اولى فاما طلاق السنة  
هو ان يطلقها ثلاثا في ثلاثة اطهار وقال مالك لا يعرف طلاق السنة  
الا ان يطلقها واحدة ويتركها حتى تنقضي عدتها والدليل على ما قلنا قوله  
تعالى الطلاق مرتان وفي حديث ابن عمر ان النبي عليه السلام قال له ما هكذا  
امر بك يا ابن عمنا امرك ان تستقبل العدة استقبلا قطعا لكل  
طهر نظافة وانما قلنا ان هذه السنة يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول  
بها لقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وروى عن ابن مسعود وابن عباس وابن عمر  
ان المراد تقبل عدتهن فلا دعامة واما السنة في الوقت فان يطلقها طاهرا  
من غير جماع او ما ملأه قد استبان حملها والاصل في ذلك قوله تعالى فطلقوهن  
لعدتهن وروى عن ابن مسعود وابن عباس وابن عمر وجماعة من التابعين طاهرا  
من غير جماع وروى ان ابن عمر طلق امرأته في حال الحيض فقال النبي عليه



السلام ما هكذا امرك وبك يا ابن عمر انما امرك ان تستقبل الطهر استقبالا  
فطلقها لكل قوة تطلقه وروى انه قال لعمر مرة فلما راجعها فاذا ظهرت  
فطلقها ان شاطها هرا من غير جماع او طابلا قد اسبنا حملها فتلك العدة  
التي امر الله تعالى ان تطلقها النساء وانما قلنا ان هذه السنة تختلف فيها  
الدخول بها وغير المدخول بها فيجوز له ان يطلق من لم يدخل بها في حال  
الحيض لان المانع من ايقاع الطلاق في حال الحيض انه يؤدي الى تطويل  
العدة لان الحيضة التي توقع فيها الطلاق لا تختص لها وهذا المعنى لا يوجد  
قبل الدخول لانه لا عده عليها واما كونها طاهرا من غير جماع فلا يتصور في  
غير المدخول بها وقد قال اصحابنا ان ايقاع الطلاق تحميها عدة وقال  
الشافعي لا اعرف في عدة الطلاق سنة ولا بدعة واما هو مباح لنا قوله  
تعالى لطلاق مرتان وهذا امر بالتحريم وروى عن عمر بن الخطاب رضي  
الله عنه انه كان لا يوتي برجل يطلق امراته ثلاثا الا اوجه ضربا واخاذه  
ذلك عليه ولانه سبب التحريم البضع بفعله من غير حاجة فصارك لمطاهر وقد  
قال اصحابنا ان من طلق امراته ثلاثا بأكلمه واحدة او طلقها واحدة في  
حال الحيض وبعد الجماع فان ذلك يقع ويكون بدعة ومن الناس من قال  
لا يقع والدليل على ما قلناه ما روى ان ابن عمر قال للنبى عليه السلام ارايت  
لو طلقها ثلاثا اكانت تحل لي فقال لا وتكون في معصية وروى عن  
عبادة بن الصامت ان بعض ابناء به طلق امراته الفاذكر ذلك للنبى عليه  
السلام فقال بانت بالثلاث في معصية وتسع مائة وتسعة وتسعون  
فيما لاملك وروى عن عمر بن الخطاب انه كان لا يوتي برجل يطلق امراته  
ثلاثا الا اوجه ضربا واخاذه ذلك عليه وعن ابن عباس انه قال ان احكم  
بركب الاحرفه فيطلق امراته القام ياتي فيقول يا ابن عباس بانت امرتك  
وعصت بك ولا اله الا الله عن ايقاع الطلاق البدعة لعنى في غير المنى عنه  
لانه منع من ايقاع الطلاق ثلاث حتى لا يندم فلا يقدر على مراجعتها  
وكذلك الطلاق عقب الجماع لانها يجوز ان تحل من الجماع فندم ومنع من  
ايقاع الطلاق في حال الحيض لتطول العدة والنهي اذا كان المعنى في  
غير المنى عنه لا يفيد الفساد كالبيع عند اذان الجمعة ولا ان الله تعالى لما  
نهى عن طلاق البدعة دل ذلك على وقوعه الا ترى ان المنى عما لا يتصور  
وجوده لا يصح وانما فائدة النهى تحريم المنى عنه وحظره وقولهم ان الله  
تعالى جعل لنا الطلاق على وجه مباح فاذا اطلقت على غير ما يقع كمن وكل  
ولا يطلق امراته السنة فطلقها للبدعة لم يقع والجواب ان الله تعالى  
ملكنا الطلاق وامرنا ان نتصرف فيه على وجه فاذا تصرفنا على غير ذلك  
الوجه لم يمنع وقوع التصرف وان كان محظورا وزانه من الوكيل ان

بملك

بملك لطلاق امراته وبقول له طلقها السنة فان طلقها للبدعة وقع ه  
**فصل** واذا كانت المرأة مدخولا بها لم تحض طلقها اي وقت شاوان  
كان قد جامع عقب الجماع وكذلك الحامل وقال رفر بفصل بين طلاق  
الاسنة والصغيرة وبين جماعها بشهرنا ان المنع من الطلاق عقب الجماع ه  
لا يامر ان يكون حملت فندم وهذا المعنى لا يوجد في الاسنة والصغيرة  
ولان العلم بمرارة رحمها بعد الجماع اكثر من العلم بمرارة رحم الكبيرة بعد الحيضة  
فاذا اجاز ايقاع الطلاق عقب الحيضة فلان يجوز ما هنا ابتدا اولى وجه  
قول زفران الشهر اقيم مقام الحيض في من لا تحض فاذا وجب الفصل بين الزوج  
والطلاق في من تحض بحيضة وجب الفصل في من لا تحض بشهر كما لفصل  
بين التطلقين **فصل** واذا طلق الصغيرة والاسنة تطلقه ثم اراد  
ان يطلقها اخرى للسنة فصل بين تطلقها بشهر وذلك لان الشهر اقيم  
مقام الحيضة فيها بدلالة انقضاء العدة به فاذا وجب الفصل بين التطلقين  
بالحيض في من تحض وجب الفصل في من لا تحض بالشهر وقد قال اصحابنا  
ان الشهر في من لا تحض اقيم مقام حيضة لان العدة تقضى بها ومن اصحابنا  
من اقامه مقام حيضة لان انقضاء العدة يقع بالحيض ويقع بالشهر وفي سلبنا  
يدل على انه قائم مقام ما تقضى به العدة فانما تحلل العدة في ذوات الاقربا  
الاظهار لا يدل لا يمكن وجود الحيض الا باظهار تحللها ويمكن وجود انقضاء العدة  
بالشهر من غير ان تحللها معنى اخر **فصل** وقد قال ابو حنيفة  
وابو يوسف اذا اراد ان يطلق الحامل للسنة ثلاثا فصل بين كل تطلقين  
شهر وقال محمد وزفران يطلقها للسنة الا واحدة لهما ان عدتها طهر واحد  
كالصغيرة ولا يها على صفة لا يصح منها ابتدا الحمل كالاسنة والصغيرة وجه  
قول محمد وزفران الفصل بين التطلقات يقع فيما يقضى به وطهر الحامل  
لا يقضى به العدة فلا يقع به الفصل وقد ناقضها اصحابنا من قال لا مائة  
الصغيرة انت طالق ثلاثا للسنة فوقع عليها تطلقتان في شهرين ثم  
حاضت فان الفصل بين التطلقين للسنة قد وقع بزمان لم تقض به  
العدة **فصل** والحرمة المستكلمة والامنة والكابية في ذلك  
سوا يعني في حال الطلاق والمنع من جمعه وذلك لقوله تعالى وطلقوهن  
لعدتهن ولم يفصل لان المنع من جمع الطلاق لحشة الندم وهذا المعنى  
موجود في الامة والكابية **فصل** وطلاق الامة تطلقتان  
وعدها حيضتان وقال الشافعي لعدة النساء والطلاق بالرجاء لنا  
حديث عائشة وابن عمر ان النبي عليه السلام قال طلاق الامة تطلقتان  
بعدها حيضتان ولان الزوج الحر لملك من امراته ثلاث تطلقات لملك  
تفريقهن دل على انه لا يملك واما العدة ان كانت لامة ممن تحض فعدتها



حضنان للغير الذي ذكرنا ولأنه حق من حقوق النكاح مقدّر بنفسه  
 وإنما يتقدّر بتقدير الحاكم وإن كانت ممن لا تحض فعدتها شهر ونصف  
 وقال مالك عدتها بالحض حضنان وبالشهور ثلاثة أشهر لما روي  
 عن عمر أنه قال في عدّة الأمانة بالشهور شهر ونصف وبالحض حضنان ولو  
 استطعت جعلتها بجنة ونصف ولا نكاح فأنزل في نقصانها كالأمة  
 بالحض **فصل** قال وإذا طلق الرجل المرأة الحرة ثلاثاً للسنة  
 وهي ممن تحض بقي عليها من عدتها حصة وذلك لأنه طلقها ثلاثاً في ثلاثة  
 أطهار ومضت حضنان وانقضا العدة يكون بالحض عندنا بقي عليها حصة  
 وإن كانت بالشهور بقي عليها شهر واحد لأنه طلقها التولية الثالثة  
 في أول الشهر الثالث وانقضا العدة موقوف على انقضا جميعه وأما إن كانت  
 أمة فطلقها تطلقين بقي عليها حصة واحدة وإن كانت لا تحض بقي عليها  
 نصف شهر لأنه أوقع التولية الثانية في ابتداء الشهر الثاني والعدة  
 تنقضي عن نصفه **فصل** قال وعدة الحامل أن تضع حملها ويستوي  
 في ذلك المطلقة والمتوفى عنهما وقال علي في المطلقة مثل قولنا وفي  
 المتوفى عنهما زوجها بعد الأجلين لنا قوله تعالى وأولات الأحمال أجلهن أن  
 يضعن حملهن وهو عام لما روي أن سبعة بنت الحارث الأسلمية ماتت عنهما  
 زوجها فوضعت حملها وسالت أبا السائب بن بعكك هل يجوز لها أن تتزوج  
 فقال لا حتى يبلغ الكتاب حكمة فذكر ذلك للنبي عليه السلام فقال كذب  
 أبو السائب انتهى الأرواح ولا المقصود في العدة في ذوات الأقران العلم ببراءة  
 الرحم وهذا المعنى موجود في وضع الحمل أكثر منه في مضى المدّة فانقضا  
 العدة به أولى وأما على الجمع بين الآيتين وهذا لا يصح لأن مسروقاً روي  
 عن ابن مسعود أنه قال من باهلي أن أمة النساء القصيرة نزلت بعد أمة  
 النساء الطويل فذكرنا لتاريخ وإذا أخرت هذه الآية أوجبت خصوص  
 تلك الآية **فصل** وإذا طلق الرجل امرأته واحدة ثم راجعها في ذلك  
 الطهر فله أن يطلقها في ذلك الطهر في قول أبي حنيفة وزفر وقال  
 أبو يوسف لا تطلق وهو قول الحسن بن زياد وعنه محمد واتباعهما أنه  
 لما راجعها بطل حكم الطلاق فصارت كالوكات في طهر لم يجمعها فيه فيجوز له  
 أن يطلقها ولا نكاحها إلى الحالة الأولى بسبب من جهته نصارت كالوكات  
 في طهر لم يجمعها فيه ثم تزوجها فيجوز له أن يطلقها بتولية أخرى لما  
 ذكرنا وليس كذلك إذا راجعها بالجماع لأن حكم الطلاق يبطل فيصير  
 كطهر مستأجرها فلا يجوز أن يطلقها إلا أبو يوسف أنه طهر واحد فلا  
 يجوز أن يوقع فيه طلاقين في نكاح واحد كما لو لم يراجعها وعلى هذا الخلاف  
 قالوا إذا طلق

عليها

عليها ثلاث تطلقات في الحال إذا كانت في طهر لم يجمعها فيه لأن التولية  
 الأولى تقع ويصير مراً جعاً بالأمسك ثم تقع التولية الأخرى على أصل أبي  
 حنيفة وزفر ويصير مراً جعاً بمقع الثلاث وعلى قول أبي يوسف لا يقع الأولى  
 قال فانطلقها ثم راجعها بالجماع فحلت منه ما رآه أن يطلق أخرى في قول  
 أبي حنيفة وزفر ومحمد وقال أبو يوسف لا يطلقها وجه قولهم أن الرجعة  
 أبطلت حكم الطلاق وإنما كان لا يجوز له أن يطلقها أخرى عقب الجماع  
 لجواز أن يكون حلت فيندم فإذا علم بالحمل فطلق فقد أمّن التدم فجاز  
 طلاقه كما لو لم يكن يطلقها في هذا الطهر ولكنه جامعها فيه فحلت وعلى قول  
 أبي يوسف أنه طهر واحد فلا يوقع فيه تطلقتين كما قال في المسئلة الأولى  
**فصل** إذا طلق الصغيرة تطلقه ثم حاضت وطهرت قبل مضى شهر  
 فله أن يطلقها أخرى في قولهم لأن الشهر وضع للفصل بين التطلقتين  
 به لا عن الحيضة فإذا وجد الحيض سقط حكم بدله لأن البدل لا يتعلق به حكم  
 وجوده وبدله وأما إذا طلقها وهي طاهر غير أنها ليست فله أن يطلقها أخرى  
 حين تناس في قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف لا يطلقها حتى يمضي شهر  
 وهذا إنما يتصور على الرواية التي يقول فيها أن الأياس حد مقدّر روي  
 عنهم خمس سنين وروي شبر سنين فإذا مضت المدّة بعد التولية طهر  
 أن يطلقها أخرى لأن انتقال طهرها من العدة بالحض إلى العدة بالشهور  
 يفصل بين التطلقين كما تنقلها من الشهور إلى الحيض فاما على قول أبي  
 يوسف فهو طهر واحد فلا يقع فيه أكثر من تولية فاما على الرواية التي لم  
 يقدر للأياس قدراً وإنما علقه بالعادة فلا يتصور هذا النوع وقد قال  
 أصحابنا إذا طلق الرجل امرأته في حال الحيض فلا فضل أن يراجعها لما روي  
 أن ابن عمر طلق امرأته في حال الحيض فأمره النبي عليه السلام أن يراجعها  
 ولأنه إذا راجعها أمكنه أن يطلقها للسنة فبين منه بطلاق غير محظور  
 وإذا تركها يأت بطلاق محظور فهذا كاستلرجة أولى فإذا راجعها ثم  
 أراد طلاقها فقد ذكر في الأصل أنها إذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت  
 طلقها إن شاء وذكرنا الطحاوي قول أبي حنيفة وما في الأصل قولهما لا أبي  
 حنيفة أنه طهر لم يجمعها فيه ولم يوقع فيه طلاقاً فجاز أن يطلقها فيه كالطهر  
 الثاني وجه ما ذكره في الأصل ما روي أن النبي عليه السلام قال لعمر  
 مرة فليراجعها فإذا طهرت ثم حاضت ثم طهرت فإن شأطلقها ولا نكاحها  
 الموقع في الحيض كما لموقع في الطهر الذي بعده بدله لأن تلك الحيضة لا يعتد  
 بها ولو طلق في الطهر لم يجز أن يطلق أخرى وكذلك إذا طلق في الحيضة ثم طهرت

**باب اللفظ الذي يقع**



**في طلاق السنة** قال ابو الحسن اذا قال الرجل لامرأته وهي مدخولة بها  
 من حيضات طالق للسنة وقعت تطلقه ان كانت طاهرا من غير جماع  
 وان كانت طاهرا او في طهر جامعها فيه لم تقع الساعة فاذا حاضت وطهرت  
 وقعت لها تطلقه وان قال لها انت طالق فثبتت السنة او ثلاثا للسنة  
 وقع على الشرط الذي بينا حتى يستوفي العدد وذلك لان اللام في قوله  
 للسنة كناية عن اوقات السنة فكانه قال انت طالق في اوقات السنة  
 فنقع عليها في الاطهار التي لم يجمعها فيها قال بشر عن ابي يوسف اذا قال  
 لامرأته انت طالق طلاق السنة ولا تبيته له او طلاق العدة او طلاق العدة  
 او طلاق الدين او طلاق الاسلام فهذا كله للسنة وكذلك لو قال طلاقا  
 عدلا او طلاق سنة او طلاق عدة او سنة او عدة له او عدة لغيره فلهذا كله  
 للسنة يقع اذا كانت المرأة طاهرا من غير جماع او طاهرا قد استبان حملها  
 وقد ذكر بشر عن ابي يوسف هذا النوع على اقسام فذكر القسم الاول منها  
 ما حمل على اوقات من عتريته وهو ان يقول للسنة او للعدة او طلاق  
 العدة والدين او الاسلام او طلاقا عدلا او طلاق سنة او طلاق عدة  
 او احسن الطلاق او اجل الطلاق او طلاق الحق او طلاق القرآن او طلاق  
 الكتاب وانت للسنة او في السنة او بالسنة او مع السنة او عند السنة  
 او على السنة وذلك لان طلاق السنة والعدة والاسلام هو ما انقضاء  
 الدين والسنة وذلك لا يكون الا في المأمورية واذا قال طلاقا عدلا  
 او طلاق سنة فقد جعل هذا صغرا للطلاق واذا قال احسن الطلاق واجمل  
 الطلاق فلفظة افضل تستعمل للمبالغة وذلك لا يكون الا في المأمورية  
 فاما النوع الثاني فقال اذا قال انت طالق في كتاب الله او كتاب الله او مع  
 كتاب الله فان نوى به طلاقا لسنة وقع في اوقاتها وان لم ينو وقع في  
 الحال لان كتاب الله دل على وقوع الطلاق بالسنة وللدعة فلما احتمل  
 كلامه الامر بن وقوع على نيته والكتاب اذا قال انت طالق على الكتاب او  
 او بالكتاب او قال على قول القضاة او على قول الفقهاء او طلاق القضاة  
 او طلاق الفقهاء فان نوى بذلك السنة وقع فيها بينه وبين الله تعالى في  
 اوقاتها ووقع في القضاة في الحال لان قول القضاة يقتضي وقوع الطلاق  
 على كل واحد من الامرين فاذا خصص عموم لفظة بصدق فيما بينه وبين  
 الله ولم يصدق في القضاة لانه غير الظاهر واما اذا قال انت طالق عدله  
 او عدله او سنة او سنة وقع عند ابي يوسف للسنة وان قال حسنة او  
 جميلة وقع في الحال وقال محمد في طبع الكبير اذا قال تطلقه سنة او  
 عاذه او حسنة او جميلة فالطلاق واقع عليها في الحال واعتبر ابو يوسف ما  
 كان في الغالب من صفات الطلاق كالعذلية والسنة لجعله سنة للطلاق

فلم يقع الا على تلك السنة فاما حسنة وجميلة فهو من صفات المرأة فلم يجعل  
 سنة للطلاق بالكتاب فاما محمد فقال في هذه الصفات لما كان ان يوصف  
 بها المرأة وجاز ان يوصف بها الطلاق لم يجعل سنة للطلاق فلا يتأخر  
 انقاعه من غير يقين فاقع في الحال والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

## باب ما يقع من ذلك

**محمدا بن قرقا** قال ابو الحسن اذا قال الرجل لامرأته انت طالق ثلاثا  
 للسنة فان نوى ان يقع ساعة تكلم وقضى وقاك زفر نيته باطله لنا ان  
 قوله للسنة كناية عن اوقات السنة والكنائيات تنصرف بالنية من  
 وجه الى وجه كسائر الكنايات ولان وقوع الطلاق المجمع سنة عند  
 بعض الفقهاء يجوز ان يكون اراد ذلك ولان لا تقتصر على ثلاث  
 تطلقات سنة لان الحاضنة كانت تطلق عددا للحجوم وتطلق الف  
 تطلقه فحاجات لسريته بالانقضاء على ثلاث تطلقات فاذا نوى ما يحمله  
 كلامه حمل عليه وجه قول زفر ان الطلاق قوله للسنة يقتضي وقوع  
 التطلقات في الاطهار فكانه قال انت طالق ثلاثا في ثلاثة اطهار  
 ونوى وقوعهن مجازا لا يتعلق بنية حكم ولو قال انت طالق للسنة  
 ونوى ثلاثا كانت ثلاثا في قول ابي يوسف ومحمد لان اللام كناية عن اوقات  
 السنة فكانه قال لها انت طالق للسنة او للحض ونوى ثلاثا فيكون  
 ثلاثا لانه اضاف لطلاق الى ماله عدد فان اراد واحدة باينه لم تكن ثمانية  
 وذلك لان صريح الطلاق لا يصح بانيا الا بلفظ يقتضي وقوع البيوت  
 وقال ابن سماعه عن محمد ان اراد ثنتين لم يكن ثنتين وذلك لان اوقات  
 السنة هي ثلاثه اطهار فاذا قال انت طالق للسنة فاما ان يحمل كلامه  
 على اوقات السنة فنقع واحدة او سوى اوقات السنة فنقع ثلاثا  
 فاما ثنتين فليست مقتضى اطلاق اللفظ ولا مقتضى اوقات السنة لم  
 يقع وقال محمد لو اراد بقوله طلاق واحدة ويقول للسنة اخرى لم يقع لان  
 رجلا لو قال لامرأته انت السنة واراد الطلاق لم يقع وكذلك اذا نوى  
 به لا يقع وقال ابن سماعه عن محمد اذا قال انت طالق للسنة ونوى ثلاثا  
 فهو ثلاث لما بينا ان انقاع الثلاث المجمع بدعة فاذا نوى مقتضى لفظه  
 وقع وروى هشام عن محمد انها واحدة ملك الرجعة وذلك لان البدعة لم  
 يجعل لها وقت بالسرعة فتصرف الاضافه اليه فبلغوا قوله للبدعة ويقي  
 قوله انت طالق للشهور فحق طالق عند كل شهر واحدة وذلك لان الشهور  
 التي يضاف اليها الطلاق شهور العدة فكانه قال انت طالق للعدة  
 ولو قال انت طالق للحض وهي لا تحصى لم يقع عليها شي لانه اضاف لطلاق



الى ما ليس وجوده فصا ركانه علقه بشرط لم يوجد والله تعالى اعلم بالصواب

### باب طلاق غير المدخول بها

قال ابو الحسن اذا قال لا مراة وهو لم يدخل بها انت طالق بانه  
منه ولا عدة عليها وانما لم يلزمها عدة لقوله تعالى اذا نكحت المومنات  
الى قوله فما لكم عليهن من علق تعتدون بها ولا نكاح عدة موضوع للاستبراء وقبل  
الدخول لا استبراء فلامعنى للعدة ولا يلزم المتوفى عنها زوجها قبل الدخول  
لان عدة الوفاة لم توضع للاستبراء وانما وضعت على وجه العادة بدلالة انها  
تجب بالشهور مع القدرة على الحضر ولا النحر فيجري الدخول في كمال  
المنزلة هو الخلوه التي اجريت مجرى الدخول واذا ثبت انه لا عدة عليها فالرجعة  
انما تثبت مع بقا العدة فوزان مسئلتنا عقيب الطلاق في المدخول بها اذا  
انقضت عدتها ولا نه لم يبق حق من حقوق الملك والرجعة انما تثبت مع بقا  
حقوق الملك قال اول محل لا نكاح مستقبل لان النكاح لما زال  
واحكامه صارت اجنبية فلا محل لا تعتد به يد قال وما جاء بعد قوله طالق  
ما هو تفسيره وصفه فان الطلاق يقع عليها بعد الفراغ من الكلام وتبين  
بالاول دون الثاني واما التفسير فمثل قوله انت طالق ثلاثا او تبتين  
فيقع عندنا الطلاق والعدة وقال الحسن البصري تبين بقوله طالق  
ويعلق قوله ثلاثا لثاني الكلام موقوف على اخره لوزان ان يعلقه بشرط  
ان يدخل عليه استنشا واد اوقف على اخره صار جملة واحدة فلا يقع بعضه  
دون بعض ولا ن قوله انت طالق ثلاثا كلمة واحدة الا ترى انه لا يقدر  
ان تكلم بها الا على هذا الوجه والكلمة الواحدة لا يتبعها الا يقع وجه  
قول الحسن البصري ان قوله انت طالق يقع به البيوتة لانه سبق في  
اللفظ فسبق في الوقوع فما بعد لا يقع كجزا ان طالق واما الصفة فقوله  
انت طالق يابن او حرام وذلك لان الصفة مع الموصوف كلام واحد  
ولا ينفرد بفضه عن بعض وهذا لا يبين له قابلية مجرده لان الطلاق يقع  
بما سوا وصفه بالبيوتة او لم يصفه وانما تبين قابلية اذا عقب الصفر  
بشرط تعلق به الطلاق ولم تفصل الصفة بين الايقاع والشرط فان كرر  
لفظ الطلاق بحرف عطف او بغير حرف عطف وقع الاول قبل الثاني  
اذا دخل على الكلام شرطا في قوله وهذا مثل ان يقول انت طالق طالق  
او انت طالق انت طالق او انت طالق وطالق او طالق او طالق او ثم طالق وذلك  
لان الطلاق اذا لم يعلق بشرط لقف عليه يسبق الاول في الوقوع فثبت به  
فنصادقها الثاني وهي جنسية فلا يقع وقد اختلف ابو يوسف ومحمد بن يثيع  
فقال ابو يوسف يحل الفراغ من الثاني لانه لما لم يدخل عليه شرطا سبق في

الوقوع

الوقوع كما سبق في اللفظ وقال محمد لا يقع الا بعد الفراغ من الثاني لانه لما  
لم يدخل عليه شرطا سبق في الوقوع كما سبق في اللفظ وقال محمد لا يقع الا بعد  
الفراغ من الثاني لانه يجوز ان يدخل عليه حرف شرط واذا انقطع الكلام عن  
الشرط وقع الطلاق الاول وهذا الخلاف منصوص في ما فيه حرف العطف  
فاما ما لا عطف فيه فلا يثبت على اللفظ الاول لانه لو طابا لشرط لم يتعلق  
به فان ادخل الشرط على الكلام وهو غير معطوف فهو كذلك وهذا مثل قوله  
انت طالق طالق ان دخلت الدار لان الكلام الثاني غير متعلق بالاول فسبق  
الاول في الوقوع فثبت وعقد البين عليها بعد البيوتة فلم تنقض فان  
كان معطوفا تعلق الكلام بالشرط ولم يقع منه شيء الا بوجوب الشرط اذا  
كان الشرط لا يفيد التراخي في قوله لم جميعا وهذا مثل قوله انت طالق  
وطالق ان دخلت الدار لان حرف العطف يعلق الثاني بالاول فيجعلها كلاما  
واحدا فاذا جاء بالشرط تعلق به ووقف كل واحد منهما عليه لم يقع قبل وجوده  
واما ما يفيد التراخي فهو قوله انت طالق ثم طالق ان دخلت الدار وقال  
ابو حنيفة يقع عليها في الحال واحدة تبين بها وبطل ما بعدهما من الكلام  
وقال ابو يوسف ومحمد ينفصل لطلاق على الشرط فان دخلت الدار قبل  
ان يدخل بها وقعت تطلقه واحدة وان كان قد دخل بها وقعت ثنتين لا يب  
جنسية ان ثم تبعد الملهة فكانه قال لها انت طالق وسكت ثم قال وطالق  
ان دخلت الدار ووجه قوله ان ثم حرف عطف فهو كالواو والفاء الا انها  
قالا اذا دخلت الدار قبل ان يدخل بها لم يقع عليها الا واحدة لان ثم تقتضي  
التراخي فتسبق الطلقة الاولى تبين بها ونصادقها الثانية وهي اجنبية  
فكانت جملة كالمواو في العطف ولم يجعلها كهي في الوقوع فان قدم  
الشرط وعطف الكلام بالواو وبالفاء فقال ان دخلت الدار فانت طالق  
وطالق او طالق يعلق الكلام الشرط فاذا وجد وقع الطلاق الاول فان  
كانت مدخولا بها وقع الثاني بعده وان كانت غير مدخول بها بطل ما بعد  
الاول وقال ابو يوسف ومحمد يقع ذلك كله مدخولا بها كان او غير مدخول  
بها لاني صفة ان الطلاق المعلق بالشرط كالمذكور عند وجوده بشرط لان التعلق  
لما وقعت عليه تعلقت كل واحدة به كتعلق الاخرى فوقع معا وصار كما لو  
كرر حرف الشرط عند كل تطلقه ووجه قوله ان الواو والجمع فكانه قال انت  
طالق اثنتين ان دخلت الدار فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثم طالق  
ثم طالق تعلق الطلاق الاول بالدخول خاصة ووقع الذي بعده فان دخل  
بها وقعت الثانية والثالثة السابعة فان دخلت الدار وفي في العدة او بعد  
ان راجعها طلقت بالاول وان لم يكن دخل بها تعلق الطلاق الاول بالدخول  
وقعت الثانية حين تكلم بها وبطلت الثالثة لانه تكلم بها وهي يابن فان تزوجها



ودخلت الدار ولم تكن قد دخلت قبل ذلك الدار ما ثبت بالتظلمة الاولى  
وقال ابو يوسف ومحمد ان كان قد دخل بها وقعت ثلاثه تطلقات بالدخول  
فان لم يكن دخل بها وقعت واحدة لا في جنسه ان ثم للترجي فاذا قال ان دخلت  
الدار فانت طالق فذلك بمنزلة من منعته فلما قال ثم طالق تراخي الكلام الثاني  
عن الاول فكانه صكت وقال لها انت طالق فيقع في الحال ولا يتعلق بالشرط  
واما ما قلنا من حرف عطف كذا لو او فتعلق الطلاق كله بالشرط وان كانت  
تترتب في الوقت على ما بينا وروى بشر بن نعيم عن ابي يوسف اذا قال  
لا مراثة انت طالق استغفر الله ان دخلت الدار وسحان الله والحمد لله ومن ثم  
بينه وبين الله تعالى ووقعت في النكاح في الحال لان هذا كلام لا يتعلق له  
بالطلاق فينصّل بين الحرف والشرط قال وكذلك ان يخرج او تسأل من غير سعال  
عشيه لا نه قطع الكلام بالسكوت والله تعالى اعلم بالصواب واليه المآب  
**نوع اخر من الملاق قبل الدخول** قال ابو الحسن واذا قال  
لا مراثة قل الدخول بها انت طالق واحدة وعشرين او واحدة وثلاثين او واحدة  
واربعين وقعت ثلاث وقال زفر واحدة لثان واحدة وعشرين كله واحدة  
الا ترى انه لا يمكن ان ينكح بها الا على هذه الصفة والكلمة الواحدة لا يقع بعضها  
دون بعض كقوله طالق ثلاثا او طالق واحد قول زفر انه عدد معطوف على عدد  
قبله ذكره قبل الدخول بها فيسبق الاول في الوقوع كقوله انت طالق وطالق  
وعلى هذا الخلاف اذا قال اثنتين وعشرين او ثلاثين قال انها بائنا هو  
ثلاث لما قدمنا وقال زفر اثنتان لانه اوقع المعطوف عليه دون العطف  
والمعطوف عليه اثنتان فاما اذا قال انت طالق احدى عشرة وقعت ثلاث  
في قولهم لانه كلام واحد غير معطوف فيصير كالحالة الواحدة واما اذا قال  
واحدة وعشرا وقعت واحدة في قولهم لانه كان يمكن ان ينكح به على غير هذا  
الوجه ويبقى باللفظ المعناه هو ذكر في الكتاب عن ابي يوسف في واحدة وعشرا  
انه ثلاث لانه يقيد ما يقيد قوله احدى عشر فكان مثله ولو قال انت  
طالق واحدة وما به او واحدة والفاك كانت واحدة روي ذلك الحسن  
عن ابي حنيفة لانه كان يمكن ان ينكح على غير هذا الوجه الا ترى ان العادة  
انهم يقولون مائة واحدة والفت واحدة فلما قدم الواحدة فقد خالف المعتاد  
فلا يقع الا واحدة وقال ابو يوسف اذا قال واحدة وما به وقعت ثلاث لان  
هذا ذكر على هذا الوجه الا ترى انهم يقولون في العادة مائة واحدة وواحدة  
وما به على وجه واحد واما اذا قال واحدة ونصفا وقع ثنتان في قولهم لان  
هذه كلمة واحدة الا ترى انه لا يمكن ان ينكح بها الا على هذا الوجه ووقع قصد  
تظلمته يقتضي وقوع بائنا وقال ربعه اذا قال ربعه اذا قال نصف  
تظلمته لم يقع عليها شي لان الطلاق لا يتبعص وما لا يتبعص فان جميعه

ثبت

ثبت بثبوت بعضه ولهذا قال عمر في عدة الامة ولو استطعت لجعلتها  
خضة ونصفا ولان الطلاق يقتضي الايقاع والموقع عليه ولو طلق جزوا من  
اخرها طلقت فكذلك اذا طلق جزوا من تطلعه وقعت ولو قال انت طالق  
واحدة ونصفا وقعت عليها ثنتان عند ابي يوسف وقال محمد وقعت واحدة والصحيح  
ما قاله محمد لانه يعتد باللفظ على غير هذا الوجه فلما عدل عن المعتاد صار احد  
اللفظين غير الاخر واما ابو يوسف فقال ان في العادة يقال واحدة ونصف  
ونصف وواحدة على وجه واحد **نوع اخر** قال ابو الحسن واذا قال  
لغير الدخول بها انت طالق واحدة قبل واحدة او قبلها واحدة او بعد واحدة  
او بعد ما واحدة او مع واحدة او معها واحدة فانه يقع في ذلك كله ثنتان الا  
في قوله واحدة قبل واحدة وفي قوله واحدة بعد واحدة فانه يقع واحدة  
قال وهذا مبني على اصلين احدهما ان كل موضع كان الملفوظ به او لا موقعه او لا  
وقعت واحدة وان كان ثم فعا اخر او وقعت ثنتان وذلك لان الملفوظ به  
اولا اذا سبق في الوقوع بانه فضا فيها الثاني وهي جنسه وان كان  
الملفوظ به او لا موقعه اخر لم يسبق في الوقوع فوقع الطلاقان معا والاول  
الثاني ان الانسان لا يملك ايقاع الطلاق في زمان ماض لان الطلاق  
وضع لرفع الاستباحة وما مضى من الاستباحة معدوم فلا معنى لرفعه واذا  
لم يملك ايقاع الطلاق فيما مضى فمتى اوقع اعتدت الحال فان كانت المرأة  
في الحال يجوز ان توصف بطلاق او فعه عليها في ذلك الوقت وقع عليها في  
الحال لانه اضاف الطلاق الى ما مضى وهو لا يملك ذلك وهي في الحال  
بمن توصف بذلك الطلاق فوقع عليها في الحال وبطلت الاستباحة وهذا كمن  
قال لا مراثة وقد تزوجها اول اس انت طالق اس فان الطلاق يقع عليها  
في الحال واما اذا كانت لا توصف في الحال بطلاق او فعه عليها في ذلك  
الوقت بطل الكلام وهذا كمن قال لا مراثة انت طالق اس وقد تزوجها  
اليوم لم يقع عليها شي لان اضافة الطلاق الى ما مضى لا يقع وهي في الحال  
لا توصف بطلاق او فعه اس فلفظ الكلام ولم يقع واذا ثبت هذا قلنا اذا  
قال لها انت طالق واحدة قبل واحدة او طالق واحدة والملفوظ به او لا هو الموقع او لا  
وقعت واحدة فان قال قبلها واحدة وقعت ثنتان لان الملفوظ او لا موقع  
اخر فاقضى اللفظ وقوع تطلعه في الحال وقوع اخرى قبلها وهو لا يملك ايقاع  
طلاق متقدم فيقعد معا واذا قال انت طالق واحدة بعد واحدة وقعت  
واحدة لان الملفوظ او لا موقع او لا ولو كان بعد واحدة وقعت ثنتان  
لان الملفوظ به او لا موقع اخر او لو كان مع واحدة او معها واحدة وقعت  
ثنتان لان مع ثلثا ربه يقتضي وقوع احدى الطلاقين مع الاخر وقد روي  
عن ابي يوسف في قوله معها واحدة انه يقع واحدة لان الكاية تقتضي



تقدم تطلقه على تطلقه فيقع السابق دون الثاني وبالله التوفيق

## باب الطلاق الرجعي والبارئ

قال ابو الحسن طلاق الصريح كله رجعي اذا كانت واحدة او اثنين والكلمات كلها بواين الا قوله اعتدى واستبدى رجحا وانت واحدة قال الشيخ رحمه الله وجملة هذا ان الطلاق على ضربين رجعي وبارئ صريح الطلاق كله رجعي وكذلك ما جرى مجرى الصريح والكلمات كلها بواين فاما الصريح فقوله انت طالق وانت الطلاق وانما قلنا انه صريح لان العرف قد جرى باستعماله في هذا المعنى والصريح انما يرجع فيه الى الاستعمال ولا يخصص بالزوجات ولا يستعمل في غيره من ذلك على انه صريح ومن حكمه ان يقع به الطلاق من غير نية لقوله تعالى اطلاق مرتان ولم يفصل ولا ان عمر يطلق امرأته في طلق الخيض فامرته التي عليه السلام بمراجعتها ولم يسأله هل نوى الطلاق او لم ينو ولا نية يحتاج اليها في اللفظ المستعمل في شئ ينصرف بها عن احد ما الى الآخر وقد بينا ان الطلاق لا يستعمل في غير الزوجات فلا يحتاج الى النية وقد قال اصحابنا اذا قال انت طالق وقال اردت به طلاقا من وثاق لم يصدق في القضاء وصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه صريح الكلام عن ظاهرة فلا يصدق له الحاكم وكذلك لا يسمع المرأة ان تصدقه وهو صدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحمله كلامه والله تعالى مطلع على نيته قالوا ولو قال انت طالق وقال اردت انما طالق من العمل فقد نوى ما لا يقتضيه لفظه فلم يصدق فيما بينه وبين الله تعالى لان اللفظ لا يستعمل في الطلاق من العمل فقد نوى ما لا يقتضيه لفظه فلم يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولو صرح فقال انت طالق من وثاق لم يقع في القضاء لان المرأة توصف بانها طالق من وثاق وان لم يكن مستملا فادام صرح به حمل عليه وان صرح فقال طالق من هذا العمل لم يصدق في القضاء ووقع الطلاق ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لما بينا انه لا يستعمل الطلاق في العمل حقيقة ولا محازا اذا وقع الطلاق في الحكم ويدين فيما بينه وبين الله تعالى لانه محتمل وان كان خلاف الظاهر وقد روى الحسن عن ابي حنيفة فمن قال نويت طلاقا من عمل او قد دين فيما بينه وبين الله تعالى لانها تطلقه من الامرين **فصل** وقد قالوا اذا قال انت طالق من امرأة فلان وهي مطلقة وقف ذلك على النية الا ان يكون جوا للمسئلة الطلاق لان لفظه افضل ليست بصرح في الطلاق وما لم يصرح بنية على النية وكذلك قالوا في من قال انت مطلقة وخفف انه يحمل على النية لان اطلاق هذا اللفظ يقتضي اطلاقا من الحبس فلم يكن صريحا في الطلاق وروى ابن سماعة عن محمد بن قيس قال لا مراة كوفي طالقا او اطلقني قال اراه واقعا وكذلك اذا قال لا نية كوفي

حرة او اعتقى وذلك لانه وصفها بصريح الطلاق في قوله كوفي طالقا وامرها بالطلاق بقوله اطلقني وهذا معناه الخبر فيقع الطلاق قال ولا يقع به الا واحدة وان نوى اكثر من ذلك وقال الشافعي ان نوى ثلاثا كان ثلاثا لثنا قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف فاثبت الرجعة عقب التلقين وهو عام في من نوى كل واحدة منهما العدا ولم ينو ولا نية يقتضيه صريح الطلاق لا ينصرف عنه بالنية اصله وقوع الطلاق ومن حكم صريح الطلاق الرجعي ما لم يستوف لعدة لقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان فاثبت الرجعة عقب التلقين ولا يقع به البائن وان نوى لان صريح الطلاق لا ينصرف بالنية من وجه الى وجه فاما اذا قال انت طالق الطلاق فان نوى به الطلاق ثلاثا كان ثلاثا لان الطلاق اسم للحبس والالف واللام للاستعراق فيقتضي ذلك استعراق حبس ما يملكه من الطلاق وهو الثلاث فان قال اردت اشئ لم يصدق لان لم يقع الثلاث من حيث لعدد وانما او فمنا كمالا عما حبس ما يملكه فاما الثمنان فاما تقع من حيث لعدد واللفظ لا يقتضي لعدد فان قال اردت بقولي انت طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى صدق لان لفظ الطلاق يقع بهما الطلاق فاذا قال لا مراة انت طالق الطلاق فقد اتى بلفظين يقع بكل واحد منهما تطلقه فكانه قال انت طالق وطالق وان قال انت تطلق وقع الطلاق لان المفعول يوصف بالمصدر يقال انما هي اقبال وادمار فاذا صرح وصفها بذلك وقع به الطلاق كقوله يا مطلقة وان نوى ثلاثا كان ثلاثا لما بينا في الفصل الاول فان قال لها انت طالق طلاقا ولا نية له وقعت واحدة لان المصدر انما يفيد التاكيد كقوله تمت فاما واكملت كلا والتاكيد لا يفيد الاما يفيد الموكدة فان قال اردت ثلاثا كان ثلاثا في رواية الاصل وطامع الصغير لان المصدر يفيد معنى الكثرة قال الله تعالى وادعوا بشورا كثيرا واذا كان فيه معنى الكثرة جاز ان ينوي به العدد وروى بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه لا يكون الا واحدة ووجهه ما قدمنا ان المصدر تاكيد والتاكيد لا يفيد الا ما افادة الموكدة **فصل** وقد قال اصحابنا في من قال يا مطلقة وقع عليها الطلاق لانه وصفها بذلك فان قال اردت ان تستم صدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في القضاء لانه وصفها ثم نوى ما ليس بصفة فكون قد ادعى غير الظاهر فان كان لها زوج قبله فقال غيب ذلك الطلاق دين في القضاء لانه وصفها بطلاق واقعه لا يلزمه حكمه والصفة لا تختص بانقاع زوج دون زوج فدين في ذلك **فصل** واذا قال انت طالق طالق اوات طالق طالق وقال غيب الاول صدق فيما بينه وبين الله وكذلك اذا



رجی

رجعي وقال محمد بن ابي يوسف ان اقمي خجل وقوع الفوقه في وقت نكوة المرأة  
فيه فكون اقمي من هذا الوجه ويحمل اقمي من حيث الشرع فلا تقع البينونة  
بالسك وجهه نولي محمد ان اقمي حمله صفة للطلاق وذلك لا يكون الا على  
الطلاق المنهي عنه فاما غير فهو صفة للطلاق وقد روي هشام عن محمد بن  
قال انت طالق للبدعة كانت واحدة رجعية لان البدعة قد تكون في  
البين وقد تكون في الطلاق في الحضر فلا تقع البينونة بالسك وروي  
هشام عن محمد بن في طلاق الشيطان انه رجعي لان ذلك يفيد ما يفيد ما يفيد  
فاما الكتابات فانها كلها بواين الا ثلاث كتابات وهي اعتدي واستبرحي  
رحمك وانت واحدة وقال الشافعي كلها رجعي لنا انه اوقع ما مملته فو  
ان يقع بايقاعه كالثلاث ولانه احد نوعي البينونة فجاز ان يقع بقوله  
انت باين كالثلاث **فصل** ومن حكم الكتابات ان لا يقع الطلاق  
بمجرد قولها وذلك لانها الفاظ محملة للطلاق ولغيره فلا تصرف في احد  
المحملين الا بدليل فان نوى الطلاق وقع في جميعها لان البنية تصرف الكلام  
من وجه الى وجه افا كان محملا للوجهين الدليل عليه ما روي ان ركانة  
طلق امراته البنية فاستخلفه رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اردت الا  
واحدة ورجع الى بنته لان البنية تحمل الثلاث والواحدة **فصل**  
ودلالة الحال تؤثر في الكتابات عندنا وقال الشافعي لا تؤثر لان الكلام  
الواحد يستعمل في المدح والذم ولا يفضل بينهما الا بدلالة الحال فدل على  
تأثيرها في الكلام ولان ما خرج على وجه الخواب فالظاهر انه حوات فلا  
يحمل على غير اصله السراج والفراق وان نوى بلفظ الكتابة الثلاث كان  
ثلاثا لان البينونة والتحرز نارة يكون بالواحدة ونارة يكون بالثلاث فاذا  
نوى احد محتملي اللفظ وقع ولا ان البنية عليه السلام استخلف ركانة انه ما اراد  
الا واحدة فدل على انه لو اراد الثلاث لوقع والالم يكن للاختلاف معنى وان  
نوى اثنين كانت واحدة وقال زفر بن يحيى والى وجهه قال الشافعي لنا ان البينونة  
لا تتضمن العدد الا ترى انه لا يصح ان ينطق بها بعد فيقول انت باينتان واذا  
لم يتضمن ذلك لم يصح ان يقع بالبنية ما لا يتضمنه الكلام وليس كذلك اذا اراد  
الثلاث لانها لا تقع من حيث العدد ولكنها نوع بينونة فيقع من حيث البينونة  
وعلى هذا قال صاحبنا اذا قال لزوجته الامة انت باين بنوي اثنين وقع  
لانها البينونة العليا فيها فصارت كالثلاث في الحرة وقالوا لو طلق الحرة  
واحدة ثم قال لهما انت باين بنوي اثنين كان واحدة لانها لا تتين بالتبين  
لولا ما تقدم فلم يكن ذلك نوع بينونة فيها فلم يقع وجه قول زفر ان كل لفظ  
جاز ان يقع به الثلاث جاز ان يقع ما دونهما كالأواحدة **فصل**  
وقد قالوا ان الكتابات تنقسم ثلاثا قسم منها لا يدين في القضاة



الغضب ولا في ذكر الطلاق والقسم الثاني يدعى في الغضب ولا يدين في  
ذكر الطلاق في القضا والتأليف يدعى في القضا في الغضب وفي ذكر الطلاق  
فاما ما لا يدين به في غضب ولا ذكر طلاق فقول له امرك بك واختاري  
واعندي وذلك لان هذه الالفاظ لا تصلح للسب ولا للابعاد فالظاهر  
منها الطلاق ومن تكلم بكلام الظاهر منه الطلاق لم يصدق في صفة عن  
ظاهر كالمواثيق ثم قال نويت به طلاقا من وثاق واما القسم  
الثاني الذي يدعى في الغضب ولا يدين في ذكر الطلاق وذلك في كل  
لفظ يصلح للسب وهي خمسة الفاظ انت خليه وبريه وباين بينه وحرام وذلك  
لان هذه الالفاظ تصلح للسب لا ترى انه يقول انت خليه من الجبر وبريه  
من الاسلام وباين من الدين وبينه من المروة وحرام الاجتماع معك وعشرتك  
وما في الغضب تصلح للسب وتصلح للطلاق وما اختلف امرين لم يحمل احدهما  
الابنية فاما في طاك ذكر الطلاق فالحال لا تصلح الا للطلاق فوجب حمل  
هذه الالفاظ على الطلاق دون السب وقد روي بشر عن ابي يوسف انه  
راد فيها اربعة الفاظ لا سبيل لي عليك وفارقتك وخطبت سبيلك ولاه  
ملك لي عليك لان هذه الالفاظ تختمل السب فنقول لا سبيل لي عليك  
لشرك وفارقتك في المكان كراهة اجتماعي معك وخطبت سبيلك وما  
انت عليه ولا ملك لي عليك لانك اقل من ان املكك وقد قالوا في يد  
منى انه كذلك وهذا ليس بزيادة لانه بصرف من باين فاما ما يدين به  
الغضب وذكر الطلاق فقد قال ابو حنيفة لا سبيل لي عليك ولا ملك لي عليك  
واغربي وتغني واستتري واخرجي واذهبي وقوي وتزوجي ولا تنكح لي  
عليك وذلك لان هذه الالفاظ تدعو بزيادة بها الاعداد وطال الغضب  
بعيدا لانسان تزوجه فيها وان لم يطلها وكذا في طان ذكر الطلاق لانها اذا  
قالت طلقتي فقال لا سبيل لي عليك احتمل لا سبيل لي على طلاقك  
ولا ملك لي على طلاقك وهذا يذكر ويتراد به الامتناع من الطلاق وقد روي  
ابو الحسن ان ما سوي القسمين الاولين من الكتابات لا يقع به الطلاق  
الابنية ولم يذكر الكتابات ونحن نذكرها لانها قوله عليك على غارتك لان  
هذا اللفظ في معنى التزوج وكذلك قوله انتهي لان المرأة تذهب عن  
زوجها اذا طلقها وكذلك استتري وتغني لان المرأة تلزمها ان تستتر  
عن زوجها اذا طلقها وكذلك تزوجي لانها لا يجوز لها ان تتزوج الا  
بعد الطلاق وكذلك انطلقتي وانتقلي لما قدما وكذا قال وهبك  
لاهلك قبلوها اولم قبلوها لان الهبة تقتضي زوال الملك والقول  
محتاج لية لدخول الشيء في ملك الموهوب له فطلاقها لا يملكه اهلها فلم

يصح

عنه الى القول وروي الحسن عن ابي حنيفة انه اذا قال وهبك لاهلك اولادك  
او لاهلك اولادك او لاهلك اولادك او لاهلك اولادك او لاهلك اولادك  
او لاهلك اولادك فصار هذا من بدل الطلاق فان قال  
وهبك لاهلك اولادك او لاهلك اولادك او لاهلك اولادك او لاهلك اولادك  
او لاهلك اولادك لا ترد على هؤلاء وقد قال ابو حنيفة اذا قال لامرأة لست  
لي بامرأة تنوي الطلاق كان طلاقا وكذلك اذا قال ما انا بزوجك  
او سبيل فتقبل هل لك امرأة فقال لا يدين في الرضا والغضب وان نوي  
به الطلاق كان طلاقا وقال ابو يوسف ومحمد لا يقع به الطلاق لا في حقيقته  
ان هذا اللفظ يحتمل الطلاق لا نوي انه يقول لست لي بامرأة لا في طلفتك  
وما اختلف الطلاق اذا نوي به الطلاق كان طلاقا كقوله انت ما بين  
ولست كذلك اذا قال والله ما انت لي بامرأة وعلى محمد ما انت لي بامرأة  
لا يقع الطلاق وان نوي لان اليمين على النفي بيننا والماضي وهو كاذب  
في ذلك فلا يقع به شيء واما في مستلثنا فاما اختر عن الحال ويجوز ان يكون  
الامر كما قال ولا يلزم ان قال لم اتزوجك لان الطلاق مل للنكاح بعد  
وقوعه وهذا نفي لاصل النكاح فلا يجوز ان يقع به الطلاق وجه قولهما  
ان نفي الزوجية كذا فلا يقع به الطلاق فليس بطلاق لان نفي الحاجة  
يجمع مع الزوجية لا ترى ان الانسان قد يتزوج بمن لا حاجة له فيها فلم ينف  
ذلك النكاح وقال محمد اذا قال اني سويته الطلاق كان طلاقا لان  
العرب يقول اني سويته اذهب بخير ولو قال لا ذهبي كان طلاقا وقالوا  
اذا قال نسخت النكاح بيني وبينك تنوي الطلاق فهو طلاق لانها في معنى  
الفرقة ولو قال وهبت لك طلاقك وقال اردت ان يكون في يدك لم  
يصدق في القضا لان الهبة تقدر زوال ملك الواهب وجعل الطلاق اليها  
ليس بازالة ملك وانما هو تفويض فلا يصدق فيه قد روي عن ابي حنيفة  
في قوله وهبت لك طلاقك رواية اخرى انه لا يقع به شيء لانه يحتمل  
وهبت لك بمعنى اعرضت عن ايقاعه لان الهبة تقدر الملك وتملك المرأة  
للطلاق هو ان يجعل اليها ايقاعه فالواو والواراد ان تطلقها فقالت له  
هب لي طلاقا تريد اعرض عنه فقال قد وهبت لك طلاقك صدق في  
القضا لان الظاهر يقتضي انه اراد بالهدية ترك الايقاع فالواو لو قال قد  
اعرضت عن طلاقك او نسخت عن طلاقك تنوي الطلاق لم يطلق لان الاعراض  
عن الشيء يقتضي ترك التصرف فيه وان قال بركت طلاقك او خطبت سبيل  
طلاقك وهو يريد الطلاق وقع لان تخليه الطلاق وتركه تدعون اخراجه  
عن ملكه وذلك ايقاع الطلاق فاما الفرقة التي تقع بالتخيير او اخطرت  
المرأة فهي طلاق باين لانه يجيرها بين البقاء على النكاح ومن تركه ولا الفرقة



انما يقع بالخيار قسمها بالخيار الطاري على النكاح وذلك الخيار بان وكذا  
هذا واما الفرق لواقعة من طريق الحكم فجميعها بان وهي منقصة فمنها ما هو  
طلاق ومنها ما ليس بطلاق وكل فرقة اوجبت حرما موبدا فليست بطلاق  
وهي فرقة باينة لانها اوجبت الحرم وزيادة وهو التابيد وهذا مثل الرضاع  
واذا وطئ المرأة ابن زوجها او ابوه او وطئ زوجها امها او بنتها واما فرقة  
اللعان فهي طلاق بان عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف فرقة باينة  
وليس بطلاق وانما كانت باينة لان القاضي يفرق بينهما حتى يخلصهما من  
لوح يقدحها فلو كانت الفرقة رجعية لم يوجد المقصود منها واما الامة  
اذا اعتقت فاختارت نفسها في فرقة باينة بغير طلاق لان الفرقة انما تقع  
لان يدل بغيرها لم يسلم لها نسو صل بالفرقة الى نكاح حصل لها فيه العوض  
فلو كانت رجعية لم يوجد هذا المعنى واما فرقة العين فهي طلاق بان  
في قولهم لان الفرقة بوقعها الحاكم لخلصها من نكاح لا يستقر فيه مهرها  
فلما وقع الطلاق رجعي لراجعها الزوج فحتاج ان يفرق بينهما ثانيا وهذا  
لا يجوز **فصل** فاذا بلغ الصغير طلاقا او الصغرة واختارت  
في فرقة باينة بغير طلاق لان الفرقة انما تقع لان البضع استحق عليها تصرف  
من لم يكمل ولا ينة فلو كانت رجعية لراجعها فلم يحصل الغرض فاما ابا الزوج  
اذا اسلمت امراته في طلاق بان عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف  
فرقة باينة بغير طلاق وانما كان باينة لان الفرقة انما تقع لانه لا يصلح  
على النكاح منع كغير احد الزوجين فلو لم تكن الفرقة باينة كان النكاح باقيا  
واما اما المرأة فهي فرقة باينة بغير طلاق في قولهم لان المرأة لا يملك الطلاق  
وانما كانت باينة لما ذكرنا واما ردة الزوج فليست بطلاق عند ابي حنيفة  
وابي يوسف وهي فرقة باينة وقال محمد هي طلاق بان وانما وقعت لثبوت  
لان النكاح لا يبقى مع ردة لانها تنافي الملك فذلك وقعت لثبوت ردة  
المرأة فرقة باينة بغير طلاق في قولهم لما بينا وذكر محمد في السر في امرأة  
الحزبي اذا اسلمت ثم طاعت ثلاث حيض فهي تطلقه باينة لان الحيض  
اقامت مقام ابا الزوج وان كان الزوج هو المسلم فهو فرقة باينة بغير  
طلاق كما ان المرأة والفرقة لواقعة باختلاف الدارين لا تكون طلاقا وهي  
فرقة باينة لان اختلاف الدارين يمنع بقاء الزوج في بضعها قال محمد  
واذا اسلمت الحزبي ونجته ثمان نسوة فاختار منهن اربعا فهي فرقة باينة بغير  
طلاق وانما لم يكن طلاقا لان الحرم عنده يسبق الاحتيا وعقبه لا يسلم  
وانما بمنزلة الخار من حرمت عليه ممن لم تحرم بالفرقة وقعت من طريق الحكم  
وانما كانت باينة لانه لا يجوز البقاء على نكاح اكثر من اربع وفي الفرقة  
الرجعية بقاء على النكاح فاذا املك احد الزوجين الاخر فهي فرقة باينة بغير

طلاق

طلاق لا يقع من طريق الحكم ولا يجوز مع سبقها البقاء على النكاح فاذا  
مضت مدة الايلابات المرأة بطلقة باينة لانها انما توقع الفرقة  
لتخلص من زوج يبعثها عنها وهذا لا يكون الا في البين **فصل**  
قال ابو الحسن واذا كنت الرجل طلاق امراته في كتاب ولوح او على طيب  
او ارض وكان مسقينا فهو بمنزلة الكلام المكتنى لا يقع به الطلاق حتى  
ينوي قال الشيخ رحمه الله والاصل في وقوع الطلاق بان كتاب ان الكتاب  
حروف منظومة تدل على معنى مفهوم نصا وكلاما وان كتب رسول  
الله صلى الله عليه وسلم الى ابي ابي قحافة قامت مقام قوله في الدعاء الى الاسلام  
فدل على ان الكتاب يقوم مقام قول الكتاب واذا ثبت هذا قلنا اذا كنت  
كاتبه لا تسقين كاللحام الذي لا يسقين فلا يقع به الطلاق وانما  
اذا كنت بمائتين فهو على وجهين ان كتبه لا على طريق الخطبة مثل ان  
يكتب امراته طالق وقف على انك فان قال نويت به الطلاق وقع  
وان قال لم اتوبه الطلاق صدق لان الكنية تقوم مقام الكلام كالكتابة  
التي تقوم مقام الصريح فلا يقع الطلاق بها الا بنية او ظاهرا ولا بالاسماء  
تدعى وبمزيد اللفظ ويكتب تحريرا الخط فكل على اللفظ الابدليل  
واما اذا كانت على طريق الخطاب والرسالة مثل ان يكتب اما بعد يا فلان  
فانت طالق او اذا وصل كتابا ليك فانت طالق فان الطلاق يقع بذلك  
ولا يصدق انه لم يقصد به الطلاق الا ان يقول نويت طلاقا من وثاق يقصد  
فما بينه وبين الله تعالى وذلك لان الكتاب اذا كانت على طريق الخطاب  
فلها ظاهر فهو كاللحام الذي له ظاهر فلا يصدق في صفة عن ظاهره ثم ذلك  
على وجهين ان كتبه على طريق الخطاب فلم يعلقه بشرط وقع عقبه لكتابة  
لان قوله استطلق في الكتاب كلفظة به فتقع عقبه فاما اذا قال  
اذا وصل كتابا ليك فانت طالق فان الطلاق لا يقع حتى يصل لانه علق  
الشرط بشرط فلا يقع قبله كما لو علقه بدخول دار وقد قالوا في من كتب  
كتابا على وجه الرسالة وقال اذا وصل كتابا ليك فانت طالق ثم نحي ذكر  
الطلاق منه وانقذ الكتاب وسطره باق وقع الطلاق لان الشرط قد وجد  
وهو وصول الكتاب فان كان في الكتاب حتى لم يبق منه كلام نكون رسالة  
لم يقع الطلاق وان وصل لان ما بقي منه لا يسمى كتابا فلم يوجد الشرط فلا يقع

**باب الرجعة**

قال ابو الحسن اذا طلق الرجل امراته طلاقا يملك الرجعة على ما بينت  
لك واحدة او اثنتين قلنا ان يراجعها ما دامت في العدة الى ان تستحل  
من الحيضة التي هي احد العدة قال الشيخ رحمه الله والاصل في حوال



الرجعة قوله تعالى فامسكوهن معروف وسرجهن باحسان وقال الطلاق مرتان فامسك معروف ونسج باحسان وقال عليه السلام لا ينقض عمر راجعها وطلق سودة وراجعها فدل ذلك على جواز الرجعة وانما قلنا ان الرجعة تكون مع بقا العدة لان العدة اذا انقضت زال الملك وصحوة الرجعة لا تقع مع زوال حقوق الملك واما قوله ما لم تغتسل فهذا على وجهين اذا كان حيضها اكثر الحيض انقطع الرجعة بمضي المدة لا بانتقائها وان كان الحيض وانقضا العدة بانتضاها واما اذا كان حيضها اقل من اكثر الحيض فان الرجعة لا تنقطع ما لم تغتسل او بمضي وقت صلاة او تيمم وتصلى وقال الشافعي لا اعرف بعدا له قرا معنى معتبرا في انقضا العدة وهذا الذي ياله خلاف الاجماع وروى علقمة عن ابن مسعود قال كنت عند عمر بن الخطاب فجاه رجل وامرأة فقال زوجني طلقتهما وراجعتهما فقالت ما معنى ما صنع ان اقول ما كان انه طلقني وتركني حتى حضت الحيضة وانقطع الدم <sup>عليه</sup> يابي ووضعت غسلي وطلعت ثيابي فطرق الباب فقال قد راححتك فقال عمر قد راححتك فيها يا ابن ام عبد فقال اري الرجعة قد صحت ما لم تخل لها الصلاة فقال عمر لو قلت غير ذلك لم اراه صوابا وروى بحولنا يا بكر وعمر وعليها وابن مسعود وابا الدرداء وعبد بن الصامت وعبد الله بن قيس الشعمري كانوا يقولون في الرجل يطلق امراته تطلقه او تطلقين انه احق لهما ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة ثم رتبه ويرتبه ما دامت في العدة واذا انقضت الصحابة على اعتبار الغسل لم يعتد بخلاف من خالف ولان ايامها اذا كانت اقل من اكثر الحيض لم تنقض انقطاع الدم لجواز ان يعود بقيت العدة حتى يوجد الغسل المتأخر في الحيض في الظاهر والشافعي يني هذا على ان العدة تنقضي بالاطهار فاذا طهقت في اول الحيضة الثالثة انقضت العدة فلا يحتاج الى الغسل فاما اذا انقطع دمها ومضي وقت صلاة وقد امكنا الغسل قبل مضيه فقد انقضت العدة لان تلك الصلاة وجبت عليها وجوب الصلاة بما في الحيض ولما اذا كانت مسافرة قيسمت لم تنقطع الرجعة عندها حتى تنقضي وقتها ويوسف حتى تصلى وقال محمد تنقطع لهما ان التيمم لا يرفع الحدث الا ترى انها لو رأت الماء طلق وصار كان لم يكن فلم تنقطع الرجعة كما لو غسلت بعض يديها وليس كذلك اذا صلت لانه تغسل كالتيمم فكم لا يلحقه الفسخ الا ترى انها اذا نكحت متباح ما تنقضي به الغسل فصار كما لو غسلت واما الكفاية فقد قالوا ان الرجعة تنقطع عنها اذا انقطع الدم لان فرض الغسل لا يلزمها نصارت كالمسئلة اذا غسلت **فصل** واذا اغتسلت المقتدة بقيت من بدنها عضوا او اقل كانت له الرجعة في العضو اذا بقيت وليست له الرجعة في

الاقل

الاقل وقال ابو يوسف الاستحسان فما دون العضو وقال محمد الاستحسان في العضو واما يوسف يقول كان القياس اذا بقي عضوان تنقض الرجعة لان الحدث باقي فصارت كالعضو واما استحسانه لان هذا القدر يستغفل في العادة فلو بقيت به الرجعة لم ينقطع في الغالب وهذا لا يصح واما محمد فقال القياس ان ينقطع الرجعة اذا بقي عضو قياسا على المصضة واما استحسانه فقالوا لا ينقطع لان العضو مجمع على وجوب غسله وهو مما لا يستغفل فصار كما لو را عليه واما اذا بقي المصضة والاستحسان فقال محمد اشبهتها من الزوج ولا تخل للزوج واج واختلفت الرواية عن ابي يوسف فروي الفضل ابن غانم عنه انه لا رجعة لزوجها وروى هشام عنه ان له الرجعة وجه قول محمدان المصضة تختلف في وجوبها والرجعة تعتبر فيها الاضباط فلم يجز اثباتها بالشك ولا ينجمها للزوج بالاشك واما ابو يوسف فقال الحدث باقي في عضو كامل كسائر الاعضاء واما اذا اغتسلت لسور حمار ونمت فلا رجعة عليها ولا تخل للزوج لان سور الحمار مشكوك فيه فان كان طاهرا انتقضت الرجعة وحلت وان كان نجسا بقيت الرجعة ولم تخل فاعتبر الاضباط في النجس فقالوا تنقطع الرجعة ولا تخل **فصل** واذا اراد ان يراجعها اشهد على رجعتها شاهدين يقول لهما اشهدا اني راجعت زوجي فلانة او ما ه يروي هذا المعنى من القول وذلك لقوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم ولا تله يا من ان تنقض العدة فلا تصدق في الرجعة فكان الاضباط في الاشهاد على ذلك وقد قال اصحابنا ان الشهادة ليست بشرط في الرجعة وقال الشافعي نعم الا بالاشهاد لنا ان الرجعة تصرف في ملكه حكم العقد فلم ينف على الاشهاد كما لظاهره والا بلا واما الآية فهي محمولة على الاستحباب بدلالة ان الله تعالى جمع بين الفقرة والرجعة وامر بالاشهاد وقد ثبت ان الاشهاد في الفقرة مستحب فكذلك الرجعة لان النكاح واحد لا يعمل في حالة واحدة على الوجوب والندب قال ولا يميز في الرجعة ولا عوض لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك والعوض لا يجب على الانسان في مقابلة ملكه ولان الرجعة استدراك للحق كالغنى في الاطلا واستقاطا الحمار في البيع فلا تكون في مقابلة عوض قاله واحسن ذلك ان يعلمها بالرجعة وان لم يعلمها جازنا الرجعة وذلك لانه اذا لم يعلمها طار ان تتزوج عند مضي الحيض فعرضها العقد محرم فلذلك لا يستحب ان يعلمها فان لم يعلمها جاز لانه حق يتقرب به لا يسقط به ضالتها فصارت كالحمار في الجواز وان لم يراجعها حتى جامعها فهو مراجع وقال الشافعي لا يكون الرجعة بالفعل لنا قوله تعالى فامسكوهن معروف والامسك في الحقيقة يتناول الفعل ولان الطلاق ه ثابت له استدراك حق في مدح الجواز ان يستدركه بالفعل كالحمار في

الرجعة



البيع ولا يلزم اذا اعتق احد امته لان الاستدراك هناك لا يتقد رخصة  
ولان للعدة مدة تقضي الى الميتونة جعل له ابطالها فصح ابطالها بالوطي  
كذلك الايلا وكذلك ان جامعته وهو نائم او محنون لان جامعته على هذا  
الوجه يتعلق به من الحكم ما يتعلق بجماعه لها فجرى مجرى واحد وان لمسه  
بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة فهو مجامع لان هذا الاستماع في الحرة  
مخصص بالنكاح فهو كالوطي واما ان لمسه ونظر لغیر شهوة لم يكن رجعة  
لان ما كان لغیر شهوة لا يقف على النكاح الا ترى ان القابلة والطبيب  
ينظران الى الفرج فان ولا يكون النظر الى غير الفرج لشهوة رجعة لان ذلك  
لمسه باستماع مقصود ولو تسببه لشهوة مختلصة او كان نائما فاعتبرت  
انه كان لشهوة فهو رجعة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ليس برجعة  
لا يبي حنيفة ان لمسه ما يتعلق به من الحكم ما يتعلق بجماعه مجرى واحد مجرى  
الاخر وهذا صحيح على اصله في الجارية المستتره اذا المستلم المستري بشهوة  
واما ابو يوسف فقال في مسله اختيار اذا المستلم بطل خارجه وقال  
ههنا لا يكون رجعة قال لان الجناء يجوز ان يبطل بغیر فعل المشتري اذا  
دخل المبيع نقص والرجعة لا يجوز ان تثبت بغیر اختيار الزوج وعلى ان  
يشترى روى عنه ان فعله لا يكون رجعة ولا فعله الا انه يكون اطاره للبيع  
فعل على هذه الرواية لا يحتاج الى الفرق واما محمد فقال استقطاع الجناء  
ادخال الشئ في ملك المشتري والامة لا تملك ذلك واما الرجعة فالمرأة  
على ملكه فاذا جعلناه مراجعا بفعلها لم يملكه ما لم يكن مالكه فله ذلك  
صحنا الرجعة وقد قال ابو يوسف اذا المستلم فتركها وهو بعد رعى منعها  
كان ذلك رجعة لانها لما بقيت على الممس باختياره صار كانه لمسه وكذلك  
اذا قال ابتدأت الممس وهو يتطاول لها قال محمد ولو صدقها الورثة بعد  
موته انه لمسه بشهوة كان ذلك رجعة لان الورثة قاموا بمقامه فكانه  
صدقها قبل موته قال ولو شهد الشهود انها قبلته بشهوة لم تقبل الشهادة  
لانا لشهوة معنى في القلب لا يشاهدونه فلا يقبل شهادتهم فيه وان  
وان شهدوا على الجماع جاز لان الجماع معنى يشاهدونه ولا يحتاج فيه  
الى شرط الشهود قال ولو نظرت الى فرجه بشهوة فان ابا يوسف قال  
قياس قول ابي حنيفة ان يكون رجعة وقال ابو يوسف هذا صحيح ولا يكون  
رجعة وهذا على ما بينا ان نظرها الى فرجه كمنظرة الى فرجها في باب التحريم  
فكذلك في الرجعة قال محمد في الزادات واذا نظرت الى دبرها موضع الجماع  
منه شهوة لم يكن ذلك رجعة وهو قول محمد الاخر وقياس قول ابي حنيفة  
لان هذا السبيل لا يجري مجرى الفرج الا ترى ان الوطى فيه لا يوجب الحمل فصار  
النظر اليه كالنظر الى سائر البدن وقال ابو يوسف بكره له القبله بغیر

شهوة والممس اذا لم يرد الرجعة وبكره ان يراها مجردة بغیر شهوة وذلك  
لا يامر ان يشتهي فيصير مراجعا من غير شهوة ولا يامر ان يشتهي  
فيصير مراجعا وهو لا يريد امساكها فيطلقها وتطول لعدته عليها وقد نهى الله  
تعالى عن ذلك بقوله ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا وقال ابو يوسف  
والاحسن اذا دخل عليها ان يتجنب ويستمعها حتى فعليه ليس من اجل انها  
حرام ولكن لا يامر ان يرى الفرج بشهوة فيكون رجعة من غير شهوة وقد  
قال اصحابنا ان الطلاق الرجعي لا يوجب تحريم الوطى وكان ابو عبد الله  
البصري يخبر ان يوجب التحريم وهو قول السافعي وزاد السافعي فقال  
ان وطئها قبل الرجعة فعليه المهر وهذه المسئلة التي ذكرها ابو يوسف  
نص في نفي التحريم لنا انه يصح طهاره منها وابلاؤه وثبت بينهما وبينه  
اللعان فلم يجب عليه بوطئها عوض كسائر الزوجات ولا والله تعالى قال  
ويجوز لهن اخق بردهن فسماه بعلا والتحريم والطلاق ينفي هذا الاسم ولا  
لفظ طلاق لا يزيل الملك فلا يوجب التحريم كطلاق المكره والطلاق المعلق  
بالشرط وقولا صحابنا انه لا يسافر بها ليس من قبل التحريم لكن لان خروجها  
من منزلها في العدة لا يجوز **فصل** واذا قال الزوج بعد الطلاق  
اذا طعنا فقد راجعتك او اذا دخلت الدار واذا فعلت كذا فليس ذلك  
برجعة عندهم جميعا لان الرجعة استدراك حق فلا يتعلق بالشرط كاستيفاء  
الخيار ولا ينفق للملك فهو كاشد الملك فلا يتعلق بالشرط قال واذا  
قال في العدة كنت راجعتك امس فكذبتة قال قول قوله لا نه اخرجت  
بملكه في الحال تصاركا لو قبل القول اذا قال قد بعته امس ولا ان الزوج  
بملك الرجعة في الحال فاذا لم تصدقه في تقديمها صار كانه راجعها في الحال  
وان قال بعد انقضاء العدة كنت راجعتك فكذبتة قال قول قوله لا نه اخرجت  
عن الرجعة في حال لا يملكها لو قبل بعد القول اذا قال كنت بعته ولا ام  
يمن عليها عند ابي حنيفة وهي احد مسائل معدودة لا يستجلب فيها قدسنا  
في النكاح فان اقام بينه على ذلك صححت الرجعة لان الشهود ينقلون  
رجعته في العدة فكان القاضي سمع ذلك وان قال لها راجعتك فقالت مجيبة  
له قد انقضت عدتي قال قول قولها مع مسنها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف  
ومحمد القول قول الزوج لا يبي حنيفة ان المرأة في العادة لا تخبر بانقضاء عدتها مع  
انقطاع الدم لحوانا ان يعاودها فاذا اخبرت بذلك مجيبة له فالظاهر ان  
الا نقطاع تقدم على قوله فصار كانهما قالت انقضت عدتي فقال قد راجعتك  
ولا ناهما امته فيما خبرهما امكن حمل قولها على الصحة كان اولي ويمكن حمل ذلك  
على الصحة لان الا نقطاع يجوز ان يكون مع وليس كذلك الموكل اذا قال  
للوكل قد عرفت ذلك وقال بجيبا له قد كنت بعته لان البيع لا يجوز ان يوجد مع



قوله ولو تقدم على الحال لا ظهرت وجه قولها ان رجعة الزوج لا تنقضي على قولها  
فلما قال قد راجعتك صحت الرجعة فقولها انقضت عدتي ولا عدة لا يلتزم  
اليه لو سكنت ساعة ثم قالت ذلك والقول قولها عند أبي حنيفة مع غيرها  
لا يملكها تنكحها تنكحها لا لا تمتنع من الا زواج والكون في منزل الزوج وهذا  
المعنى يصح بذلك فان قيل اذا انكحت صحت رجعة الزوج والرجعة لا يصح  
بذلك قلنا انما ثبتت بنكولها العدة والرجعة بملكها الزوج من طريق الحكم لا  
بقولها انما ركنها الذي يثبت بالفراش عند شهادة المرأة بالولادة  
وان لم يثبت بشهادتها والله تعالى اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب

### باب تشبيه الطلاق بالعدة

**عدد واحد** قال ابو الحسن اذا قال لامرأته انت طالق كالف  
فان نوى ثلاثا فهو ثلاث وان نوى واحدة فهي واحدة بآية وان لم يكن  
له نية فواحدة بآية في قول أبي حنيفة وهو قول أبي يوسف الا فروقا لم يجرى  
ثلاث فان نوى واحدة دينته فيما بينه وبين الله تعالى ولم ادينه في القضا  
لنا ان تشبيه النكاح بالتي يقتضي اجتماعهما في صفة واحدة ولا يوجد اشتراكها  
في كل وجه فانما يشبه الطلاق بالالف احتمال ان يكون التشبيه في العدد واحد  
في المدة فان نوى ثلاثا فقد نوى ما يحمله لفظه وان نوى واحدة فقد  
نوى التشبيه في الشدة وذلك يحمله كلامه وان لم يكن له فيه وجه حمل  
الامر على المتيقن وهو الا دون الجحان قوله كالف تشبيه من حيث العدد  
فصار كقوله عدد كالف تشبيه من حيث العدد فصار كقوله كعدد كالف ولو  
قال انت طالق واحدة كالف فهو واحدة بآية في قولهم لا نه لما صرح بالواحدة  
علم انه اراد الشدة دون العدد فيحمل على ذلك فان لا يكون ثلاثا وان نوى  
لان الواحدة لا تحتل الثلاث ومن نوى ما لا يحمله كلامه لم يقع وقال  
ابن سماعة عن ابي يوسف قال ابو حنيفة اذا قال انت طالق كعدد كالف  
او كعدد ثلاث او مثل عدد ثلاث فهو ثلاث في القضاء فيما بينه وبين الله  
تعالى وان نوى غير ذلك فدينته باطله وذلك لانه يشبه الطلاق بالالف  
من حيث العدد فصار كمن قال انت طالق ثلاثا سوى واحدة ولو قال انت  
طالق مثل عدد كذا و اضاف الى شيء ليس له عدد فهو في قول أبي يوسف واحدة  
بملك الرجعة وفي قياس قول أبي حنيفة ما بين أبي حنيفة انه وصف الطلاق  
بضرب من الزيادة فاذا لم يعدا لعد لم يبق الا البيوتة لابي يوسف انه  
لما شبهها بما لا عد له لغير ذكر العدد فكانه قال انت طالق قالوا في من  
قال لامرأته انت طالق عد شعرا حتى وعدك ظهر كفي من الشعر وقد  
ظهر كنه طلقته واحدة لانه شبهها بما لا عد له ولو قال عد شعركي

او

او وعد شعرا حتى وقد طلقه طلقته ثلاثا لان شعرا اسد ذو عدد وان لم  
يكن موهودا في الحال فقد شبهها بما له عدد فوقع وقال ابو حنيفة اذا  
قال لها انت طالق مثل الجبل او مثل جنة الخردل فانها طالق واحدة  
بآية وقال ابو يوسف بملك الرجعة لا في صفة انه وصف الطلاق بضرب  
من الزيادة والزيادة اما ان تكون في عدة او صفة فوجب نقاش  
المتيقن وهو زيادة الصفة لابي يوسف ان الجبل لا عد له فاحتمل ان  
يكون التشبيه في بوجه الجبل فلا يقتضي البيوتة ولو قال مثل عظم الجبل  
او مثل عظم كذا فاضاف ذلك الى صغير او كبير فان ابا حنيفة قال واحدة  
بآية وان لم يسم واحدة فان نوى ثلاثا فهي ثلاث وهو قول أبي يوسف  
وذلك لانه شبهها بالجبل في عظمها فاقضى زيادة على مقتضى الطلاق  
فان كان سمي واحدة فان زيادة فيها لا تكون الا بالبيوتة وان لم يسم  
واحدة اخذت الزيادة الثلاث والبيوتة يحل على ما نوى وقال  
ابو حنيفة اذا قال انت طالق هكذا وأشار بأصبع واحدة فهي واحدة  
بملك الرجعة وان اشار بثلاث فهي ثلاث وان اشار بيمين يمينتين  
فهي ثمان وذلك لان الاشارة تعدل العدد بدلالة قوله عليه السلام الشهر هكذا  
وهكذا وهكذا وأشار بأصابعه واذا اقتضت الاشارة العدد صار  
كقوله انت طالق ثلاثا واصل اعران الاشارة يعتبر فيها عدد ما  
ارسله من اصابعه دون ما يقتضيه الا ترى انه عليه السلام قال الشهر  
هكذا وهكذا وهكذا وقضى بهامه في الثالثة قلوا اعتبروا المقبوض كان  
الشهر واحد وعشرين يوما فدل على ان الاشارة يعتبر فيها ما ارسله وان  
قال انت طالق مثل هذا او هذا وأشار بثلاث اصابع فان نوى ثلاثا  
ثلاث وان نوى الواحدة واحدة بآية لانه شبهها بما له عدد فصار كانه  
قال انت طالق كالف فاذا نوى به الواحدة كان التشبيه من حيث الشدة

### باب المطلقين يطلق حقا لعدة

قال ابو الحسن الطلاق الصريح يقع على المطلقة ما دامت في العدة سواء  
كانت لعدة من طلاق باين او رجعي اما المطلقة الرجعية فهي زوجته  
بدلالة انه يصح منها طهاره وابلأوه وثبت للعان بينهما فصار كغير  
المطلقة واما المبتوتة فيلحقها صريح الطلاق عندنا وقا لا الشافعي  
لا يلحقها لانا انما نعتد من طلاق من كان احق بنكاحها وقع طلاقه  
عليها كالرجعية ولا يلزم المنة من وطئ بشبهة لانها غير معتدة من طلاق  
ولا يلزم اذا اشترى زوجته لانه ليس احق بنكاحها ولا يملكها ليست بمطلقة  
وقد قالوا ان المبتوتة يلحقها صريح الطلاق وما هو في حكم الصريح وقال



ابو يوسف اذا قال لها اعتدي لم يقع عليها شيء اما الصريح فلانه موضوع ك  
لنقصان العدد والعدد في ملكه فكذلك ملك ابقاعه واما ما هو في حكم  
الصريح فلان مقتضاه الطلاق الرجعي فصار كما لصريح لا يوسف ان قوله  
اعتدي كما به فصارك قوله انت حرام واما الفاظ الكتابات التي تقتضي البينة  
فانها لا تقع على الميتة وذلك لان الطلاق لا يقع بها الا باثبات وهو اذا نوي  
ابانتها او تخبر بها فقد نوي ان يفعل ما هو منعول فبلغوا نيتهم وبقي مجرد  
الكافية من غير بينة فلا يقع به شيء وقد قال اصحابنا اذا قال الرجل لزوجته ان  
دخلت الدار فانت طالق او حرام ثم ابانتها ثم دخلت الدار وقعت عليها نطقه  
بالشرط ان كانت في عدتها وقال رجلا يقع عليها لثانها لما عقد البين وهي  
زوجته فقد نوي الابانة وليس بموجودة فعملت نيتها وصحت بيمينه فاذا  
ابانتها ثم وجد الشرط وقع الطلاق بلفظ قد صح وصفه للطلاق يقع وليس  
كذلك اذا ابتدأ الابانة لان نية لا تقع الا ترى انه نوي ابانة الكاين  
فبلغوا نيتهم وبقي كناية بخبريه فلا يقع وان قيل ليس لو ابتدأ الظهار  
في طار لعدة لم يصح ولو علقه بشرط قبل الطلاق ثم ابانتها ووجد الشرط لم  
يصح فلا قلتم في الكاية مثله فالجواب ان الظهار انما لا يصح في الميتة  
لانه يقتضي تحريما موقتا يرتفع بالكمارة والبيونة او حجب تحريما لا يرتفع  
الا بشكاح فلم يدخل اصغف التحريم على اقوالها وهذا المعنى موجود في الظهار  
المستد والمعلق فان قيل ليس لو قال لها بعد البيونة اختاري فاختارت  
في لعدة لم يقع شيء ولو قال لها قبل البيونة اذا جاز فاختاري ثم ابانتها  
فاختارت في الغد لم يقع شيء فاستوى الاختيار المستد والمعلق بشرط  
فالجواب ان الاختيار يعتبر فيه اختيارها دون تحبوه والطلاق المعلق  
بالشرط يعتبر فيه البين دون الشرط ولهذا قالوا اذا شهد شاهدان  
بالبين وشاهدان بالذخول ثم رجعوا ضمن شاهد البين دون شاهدي  
الذخول ولو شهد شاهدين بالتحير وشاهدين بالاختيار ثم رجعوا ضمن  
شهود الاختيار دون شهود التحير فاذا كان المختار الاختيار والاختيار قد  
حصل بعد البيونة في الرجعي لم يقع وجه قول زفر ان ما لا يصح ان  
يبتدئه في لعدة لا يقع وان تعلق بالشرط كالظهار قال ولا يقع على باين  
ظهار ولا ابلا ولا لعان اما الظهار فقد بينا ان تحريمه ادون من تحريم الطلاق  
ولا يدخل اصغف التحريم على اعظمها فاما الايلا فلانه ثبت عقوبة للزوج  
من قصد الى منع حتما من لوطي ولا حق للميتة في لوطي واما اللعان  
فانه موضوع لقطع الفرائس وقد انتزع الفرائس بالبيونة وكذلك ان  
علق الظهار بشرط او ابلا ثم ابانتها فوجد الشرط لما قدمنا فان آلى منها ثم  
ابانتها وانقضت مدة الابلا في لعدة وقع عليها الطلاق لان تقدير المولي

عندنا

عندنا كمن قال انت بمضي اربعة اشهر لا في فيها ومن علق الطلاق بمضي  
مدة قضت في لعدة من طلاق باين وقع الطلاق وكل فرقة توجب تحريما  
موقتا فان الطلاق لا يلحق المرأة بعد هذا لان الطلاق يوجب تحريما موقتا والكر  
اصغف من المولى فلا يدخل اصغف التحريم على كدما وكذلك اذا اشترى  
امراة وذلك لانها صارت بحيث لا يلحقها حال ما دامت على هذه الصفة  
فهي كالحرمة تحريما موقتا ما اذا قال لامراة وهي امه انت طالق للسنة ثم  
اشترىها وجازت السنة لم يقع شيء لانها غير معتدة والطلاق المعلق بالشرط  
انما يقع مع بقا لعدة ان قال العبد لامراة وهي حرة انت طالق للسنة  
ثم ابانتها ثم جازت السنة وقع عليها الطلاق لانها معتدة منه فورا بيمين  
الفصل الاول اذا اشترى امراة فاعتقها ثم جازت السنة وقع عليها  
الطلاق لانها معتدة منه قال — واذا اراد الرجل ولحق بدار الحرب  
لم يقع على المرأة طلاقه وذلك لان العصمة قد انقطعت بلحاظه فلا يقع  
طلاقه كما لا يقع بعدا لعدة فان عاد الى دار الاسلام وهي في لعدة وقع  
طلاقه عليها وذلك لان المانع من الطلاق اخلافا لدارين وقد زال  
فان ارادت المرأة ولحقت بدار الحرب لم يقع طلاق الزوج عليها لان العصمة  
قد انقطعت بلحاظها فصارت كالمنقضية لعدة فان عادت قبل الحيض لم  
يقع طلاق الزوج عليها عند اي حينه لان لعدة سقطت عنها باخلاف  
الدارين فلا تعود ولا يعود سببها وعلى قول ابي يوسف ان لعدة باقية  
وانما كان لا يقع الطلاق اخلافا لدارين فاذا رجعت فقد عزم ذلك المعنى فوقع الطلاق

### باب الطلاق والفارسية

قال الشيخ رحمه الله اصل الذي يعتبر في هذا الباب ان الفارسية اذا  
كان فيها لفظ مستعمل في الطلاق لا يستعمل في غيره فذلك اللفظ صحيح  
يقع به الطلاق بخبريه لان هذه العلة هي الموجبة لتوقع بصرح الطلاق  
من غير بينة والصريح لا يختلف باللغات وان لم يكن فيها لفظ مستعمل في الطلاق  
وغيره فهي ككنايات العربية لا يقع به الطلاق لا بمعنى يتضمن ابنته وهذه  
الجملة هي المعتدة وما اجاب به اصحابنا صريح فلما فيها لفظا فاما ما يوافق  
معنى الصريح بالفارسية فوجدته خلت فملوه على لفظ العربية وليس يمتنع  
ان يكونا التخليه كناية في العربية وضربا في غيرها ونحن تكلم على ما ذكره  
قال ابن سماعه عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في فارسي قال لامراة بمشتم  
ازني او برازني بمشتم فان اباحتها قال لا يكون طلاقا الا ان نوي  
الطلاق لان تفسير هذه الكلمة بالعربية التخليه والتخليه لا يقع بها الطلاق  
الا بالنية قال وان كان ذلك في غضب او جواب فهو باطل الا ان ينوي



الطلاق وذلك لان هذه اللفظة اقيمت مقام لفظة التحلية فهي اصحف  
منها فلا تؤثر فيها دلالة الحال قال فان نوى الطلاق بغيرنية في بائن  
ولا عدد نوى طلاق واحدة بملك الرجعة وان نوى بائنا بائن وان نوى  
ثلاثا ثلاث وذلك لانه لما لم ينو الا الطلاق اقبل ان تكون هذه اللفظة  
صريحة فيقتضي الرجوع واحتمل ان تكون كناية فلم يقع بها اليقونة بالشك  
فان نوى البائن كان بائنا لان لفظة التحلية تحمل ذلك وكذلك اذا نوى  
الثلاث كالعربي اذا قال خلت بنوي ثلاثا وان نوى ثنتين بنوي واحدة  
بملك الرجعة وذلك لان لفظة التحلية لا تقيد العدد فاذا نواه لغيره قال  
وقال ابو يوسف خلاف ذلك قال اذا قال بهشتم ازري اوفا لازري  
بهشتم فهو طلاق نوى الطلاق اولم ينو اذا كان جوابا او كان قال الغضب  
او ارضا فهو طلاق رجعية وذلك لان ابو يوسف قال طالع لم يدخل  
مرجان يعرف ان هذه اللفظة صريحة في لغتهم فوقع بها ما يتلخ بالصرح  
قال فان قال بهشتم ولم يقل ازري فان كانت سالت الطلاق فاجابها  
بذلك او كان في غضب نوى واحدة بملك الرجعة ولا بد من في القضا وان  
قال عنت به الفرك لها في الخروج او في التفقة دين فيما بينه وبين  
الله تعالى ولم يدين في الغضا وذلك لان بهشتم معناه خلت وليس  
هذا يخص بالنكاح ولا بالزوجه فلا يحمل عليها لا بدليل قال اوتية فان  
وجد الدليل صار صريح فلم يصدق في صفة عن ظاهره في القضا وان  
نوى بائنا بائن وان ثلاثا ثلاث وذلك لان هذا الصريح اذا كان معناه  
التحلية وهي تضيد اليقونة والعد دجرا ان يحمل عليه بالنية وليس يمتنع  
ان يختلف صريح العربي والفارسيه فيما تضمن من المعاني قال واذا قال  
بهشتم في غير الجواب والغضب ولم ينو طلاقا فالقول قوله في القضا  
وفيما بينه وبين الله تعالى هذا لما تقدمنا وقال ابن رستم عن محمد هذا كلام  
صحيح باق على هذا كله في قال غضب ومداكرة طلاق ثم قال لم انو ذلك  
طلاقا دين في ذلك اذا لم يكن ذلك في ذكر طلاق ولم يكن جوابا لانه  
في تفسير العربي مفعلة قوله انت فحالة وقد خلتك واما الطلاق بالفارسي  
الذي لا يدينه مثل الرجل يقول لامرأته ازري بهشتم وهو نوى الطلاق  
فهذا عندنا طلاق وقد بينا وجه ذلك وقال الحسن عن زفران قال بهشتم  
وهو نوى الطلاق ولا بنوي بائنا او غيره فقد بان وان نوى ثنتين فهو ثنتين  
بائنان وان نوى ثلاثا ثلاث وذلك لان جملة على معنى التحلية فتقع به الطلاق  
البائن بغيرنية في اليقونة وان نوى ثنتين او ثلاثا وقع على اصله في انكيات العربية

## باب الرجل جعل لامرأته

قال ابو الحسن اذا قال الرجل لامرأته امرك بيدك وهو يريد الطلاق  
وهي تسمع فامرأته يدعيها فان لم تسمع او كانت غائبة فامرأته يدعيها اذا علمت  
او بلغها ذلك في المجلس الذي علمت فيه بالخيار قال الشيخ رحمه الله  
في ذلك ان الزوج يملك ابتعا الطلاق فملك ان يفوضه الى غيره كالبيع  
والشر او سائر التصرفات وانما قلنا انه يقع على غيرها لان ما طريقه الا قول  
يقف على العلم كاقوال صاحب الشريعة فان كانت تسمع فالامر اليها في مجلسها  
لان ملكها الطلاق والتملك مؤقت بالمجلس كخيار القول وان كانت  
غائبة فهو على وجهين ان يطلق الكلام طحا الخيار في المجلس الذي بلغها لانه لم  
يخصص التقويض وقت واذا علمت صار كأنه فوض اليها الان فيقف على  
المجلس واما ان جعل الامر اليها مؤقتا بوقت فان بلغها مع بقا شيء من الوقت  
فلهما الخيار في بقية الوقت وان مضى الوقت قبل ان تعلم ثم علمت به فلا  
خيار لها الا بقصر التقويض زمان فاذا مضى بطل علمت اولم تعلم قال  
واذا علمت فعالت قد اضرقت نفسي بآنت بواحد ولا عمل له الا نكاح مستقبل  
وذلك لان الاختيار يقيد اليقونة قياسا على الخيار الطاري على النكاح وهو  
خيار المعقود فاذا كان الزوج اراد شيئا بقوله امرك بيدك فعالت قد  
اضرقت نفسي بنى ثلاث وذلك لان تقويض الامر عام في الواحدة والثلاث  
فاذا نوى به ثلاثا حمل اختيارها على ما نوى قال فان اراد ثنتين او  
اولم يكن له شيء في عدد كم هو واحدة وذلك لان قوله جعلت امرك اليك  
معنى كناية الطلاق بدلالة وقونه على النية والكتابة تحمل على الواحدة الا  
ان بنوى ثلاثا لا يحمل على الثنتين قال وليس للزوج بعد قوله امرك بيدك  
ان يرجع عن ذلك ولا ينهي المرأة عما جعل اليها ولا يفسخ ذلك لان الطلاق  
اذا لم يلحقه الفسخ فانه بائن كما يجب تأكد جملة فلا يصح الرجوع عنه  
ولما كان البيع لم يفسخ الفسخ بعد تمامه ضعفا جايه فجاز الرجوع عنه ولانه  
لما علق الطلاق باختيارها صار كمن علق بشرط ثم رجع عنه قال وكذلك  
ان قام هو عن المجلس فالامر به فاما كانت في مجلسها لان قيامه اعراض  
عما هو فيه فاذا كان لا يبطل باطلا لم يبطل باعراضة وليس كذلك  
الوجوب لبيع اذا قام لان الايجاب يبطل باطلا فبطل باعراضة قال  
والامر اليها مادامت في مجلسها وان تطاول لاز الحكم المتعلق بالمجلس يفسخ  
بقا المجلس وان طال ما لم يحصل الاعراض عنه كقول البيهقي فان قامت  
بطل لان القيام يدل على الاعراض وكذلك ان كان منها كلاما وفعل  
يكون ركبا لحوادث واعراضا عنه مثل ان تدعوا طعاما او تأمر وكلها شيء او  
تفعل على رجل خاطبة ببيع او شراء وذلك لان هذه الاعمال تدل على  
الاعراض عما جعل اليها فصار كقيامها وكذلك ان كانت تامة فقامت



لاز القاع حتى جمع رايه فاذا ارادت الفكر لم تقم فلما قالوا لو كانت قايمة  
فقدت لم يطل خيارها لان القعود عند العزم على الفكاك جمع للارتيا  
فلا يدل ذلك على الاعراض فان كانت قايمة فركبت بطل خيارها لان  
التشاغل بالركوب باعراض وكذلك ان كانت على دابة فاشتغلت الى اية  
اخرى وان كانت سائرة او كانا في محل واحد فان اختارت على القعود ولا  
يطل خيارها لان السبر عمل فهو في حكم الجلوس فان وان ابتدأت لصلاة  
يطل خيارها لانها تشاغلت بفكر الحمار فان كانت في فريضة فخبرها لم  
يطل خيارها حتى تخرج من الصلاة لانها ممنوعة من قطع الفريضة فلا يستدل  
بانما بها على الاعراض وان كانت في تطوع لم يطل خيارها حتى تتم ركعتين  
من النفل لانها ممنوعة من قطعها فان زادت على ركعتين يطل خيارها  
لان التشاغل بما زاد على ركعتين في النفل كالدخول في صلاة اخرى  
وكذلك اذا انقضت او انقضت لانه عمل يدل على الاعراض وكذلك  
ان اخذ الزوج بيدها فاقامها لا يمتدرا ان تمتنع منه ولو لم تقدر لا يملكها  
ان تقول اخترت نفسي وكذلك ان وطئها الزوج لان تمكينا له من  
الوطئ دالة على انها لم تخترا لفرقة فان لم تستن ثوبا او اكلت شيا سيرا  
من غير ان تدعوا بطعام لم يطل خيارها لان اللبس يحتاج اليه لفتنة  
به عمن يحضر من اليهود والاكل اليسر لا يدل على الاعراض فان كانت  
منكدة فقدت لم يطل خيارها لان المتكفي انما يجلس لجمع فكة ولو كانت  
ماتسة فان كانت بطل خيارها في احد الروايتين لان المرأة اذا كان منكبها  
جلس فاما ان تبقى فلا وعلى الرواية الاخرى يقول لان المفكرة تارة  
تنتقل من الاتكا الى القعود وتارة من القعود الى الاتكا تجري مجرى  
واحد فان سمحت او قرأت شيا قليلا لم يطل خيارها وان طالت بطل  
لان التيسير اليسر والقراءة القليلة لا تخلو الانسان عنها وقد يفعلها  
عند الاستخارة فلا يدل على الاعراض فاذا طالت ذلك دل على الاعراض  
فيطل خيارها ولو قالت دعوا الى شهودا اشهدهم لم يطل خيارها لان  
هذا من عمل الحمار لا يري انه يحتاج الى الشهود حتى لا يجحد الزوج اختيارها  
والعمل في عمل الحمار ليس باعراض وعلى هذا قالوا اذا قالت دعوا الى ابي  
استشورة لان المشورة من عمل الحمار وقد روي ان رسول الله صلى الله  
عليه وسلم لما خرونا قال لعائشة قل ذلك اني اعرض عليك فلا تجلي  
حتى تستشيري اياك فدل على ان المشورة لا تطل الحمار قال فان قامت  
من مجلسها او قطعت المجلس بكلام لم يعد الامر في يدها بل للمجلس  
ابدا وذلك لانه ملكها الطلاق فاذا اعرضت عنه فقد ردت التملك  
فيصير كاجاب البيع اذا رد فان وليس لها ان تختار الامرة واحدة لان الامر

لا تقتضي التكرار فان قال لها امرك بيدك كلما شئت فامر بها في ذلك  
المجلس وغيره ولها ان تطلق نفسها في كل مجلس واحدة حتى تسن ثلاث  
وذلك لان كلما يقتضي تكرار الة فعال فيتم تكرار التملك تكرارا كسنة الا  
انها لا تطلق نفسها في مجلس واحد اكثر من نطقه واحدة لانه في كل مجلس  
كانه قال لها امرك بيدك فاذا اختارت فقد استوفت موجب ذلك  
الامر وانما تجد لها الملك في المجلس الثاني كسنة مستقلة فاذا استوفت  
ثلاث تطلقها ثم تزوجها بعد زوج فلا خيار لها لانها استوفت طلاق  
ذلك الملك والزواج انما ملكها ما كان مملوكا فلا يملك لا يجوز ان  
تملكه بملكه **فصل** فان قال لها امرك بيدك اذا شئت او متى شئت  
او اذا ما شئت او متى ما شئت فلها الخيار في المجلس وغير المجلس ان تختار مرة  
واحدة ولا يتكرر في هذا الخيار وذلك لان اذا ومتى تقيد الوقت فكانه  
قال اختاري متى شئت فلا يخص زمان دون زمان الا انه لا يقيد  
التكرار واذا استوفت ما جعل اليها لم يكن لها بعد ذلك خيار **فصل**  
فان اختارت في المجلس زوجها خرج الامر عن يدها في كل ما وفي غير ذلك  
لان اختيارها للزوج رد التملك فيطل ما جعل اليها في جميع الاوقات وقد  
قال ابو حنيفة ومحمد اذا قال لامرأة امرك اليك هذا الشهر فقالت قد اخترتك  
او لا اختار الطلاق خرج الامر عن يدها في جميع الشهر لانه تملك واحد فيطل  
يرد واحد كتمليك البيع وقال ابو يوسف يطل اختيارها في ذلك المجلس  
ولا يطل في مجلس اخر لان ردها كقيامها فاذا لم يطل قيامها اختيارها  
في ذلك المجلس فلا يطل في المجلس الثاني كذلك **فصل** اكره  
واذا قال لها امرك بيدك فقالت انت على حرام او انت مبيح او انا عليك  
حرام او انا منك مبيح فهو جواب وهي طالق وهذه رواية عن ابي حنيفة وابي  
يوسف في الاطلاق هذه الالفاظ كلها نقدا للطلاق فكانها قالت طلقت  
نفسى وكذلك لو قالت انا حرام او انا مبيح لان لفظ الطلاق المضاف اليها  
جواب عما جعل اليها فان قالت انت مبيح او حرام ولم تقل مبيح فهو باطل لان  
الزوج قد شئت هذه الصفة مع غيرها فلا تخصر ذلك بطلاقها قال  
ابو يوسف ثانيا ابو حنيفة فان قالت انت مبيح لم يقع شيء لان الزوج لا يوصف  
بذلك الصفة فاضافة الطلاق الى ما لا يوصف به لا يتعلق به حكم كاضافته  
الى الاجنبى ولو قالت انا طالق ولم تقل منك او قالت منك فليطالق لان المرأة  
توصف بالطلاق فتعلق بوصفها به حكم وان لم يرد الزوج بامرك بيدك  
طلاقا فليس بشي الا ان يكون في ذكر طلاق او غضب فانه يدين فيما بينه  
وبين الله تعالى ولا يدين في التضاؤل لفظ محتمل الا ترى انه يقول امرك  
بيدك في الخرج والاستقلال والمحتمل لا يقع به طلاق الا باليه ودلالة



الحال تقوم مقام البينة ولا يصدق معها في القضاء فان اذعت المرأة انه اراده  
الطلاق وان ذلك كان في غضب او ذكرك طلاق فالقول قوله مع مبيته لا بها  
تدعي عليه الطلاق وهو محذور فان اقامت البينة ان ذلك كان في ذكرك طلاق  
او غضب قبلت بيمينها لا بما قامت على معنى بشهادة الشهود فان اقامت البينة  
انه نوى امر تقبل لان البينة معني لا بشهادة الشهود فلا يصح ان يرجع اليهم فيه

## باب الخيار

قال الشيخ ابو الحسن رحمه الله تعالى قال ابو الحسن اذا قال الرجل لامرأته  
اخاري فهو مثل امرك بيدك في جميع ما ذكرنا الا وجهها واحدا لا يقع به  
الثلاث وان ارادها الزوج والاصل في هذا ان القياس عندكم ان لا يقع  
بقوله اخاري شي وان اخارت لان الزوج لا يملك ايقاع الطلاق بهذا  
اللفظ فلا يجوز ان يقوض النكاح وانما تركوا القياس لان رسول الله صلى  
الله عليه وسلم خير نساء فلو كان التحريم لا يقع به الفقرة لم يكن التحريم معني  
ولان الصحابة اجمعت على ان الخيرة اذا اخارت في مجلسها وقع الطلاق هـ  
شبهوا التحريم بالخيار انا لطاريه على النكاح وهو اختيار امرأه العين والفتنة  
واذا ثبت هذا فاختيارها على المجلس روي عن علي وعمر وعثمان وابن  
مسعود وطاهر وعبد الله بن عمرو غائبه فان اخارت زوجها فليس شيء روي  
ذلك عن عمر بن الخطاب وابن مسعود واخبرني كان ابو الدرداء يقضي بذلك  
بالشام وعن علي انها تطلقه رجعية لنا ما روي عن عائشة انها قالت خربت  
رسول الله صلى الله عليه وسلم فاختارناه فلم يكن ذلك طلاقا ولا التحريم انما  
هو في مفارقة الزوج او ايقاع النكاح واختاره ودل على الاعراض عن  
ترك النكاح واما اذا اخارت نفسها في تطلقه بآية وقال الشافعي  
رجعية وقال زيد بن ثابت ثلاث تطلقات لانه صار طاري على النكاح  
فصار خيار المعققة فلا يتضمن اعداء ولا ان القياس ان لا يقع به شيء  
وانما تركنا القياس للاجماع على وقوع الواحدة فما زاد عليها على اصل القياس  
**فصل** واذا قال الزوج اخاري نفسك فقالت قد اخذت  
او قال لها اخاري فقالت قد اخذت نفسي وقع الطلاق لا بد ان تكون  
النفس المذكورة في كلام الزوج او جوا بل لراه ان كان في الزوج كآية  
عن تطلقه او عن اختياره او يكون ذلك في كلامها فان قال اخاري  
فقالت قد اخذت لم يكن شيئا وذلك لانه اذا قال اخاري فقالت  
اخذت فليس للتحريم للاختصاص بها فلا يقع به الطلاق مثل اذا  
كانت النفس المذكورة في لفظ الزوج او لفظها عخص الاختيارها وكذلك  
لفظ الطلاق مثل ان يقول اخاري الطلاق او اخاري اختياره او تقول

هي اخذت الطلاق لان ذلك يخصص بها وقد قالوا اذا قالت اخذت  
ابي او امي او اهلي او اهلي او زوجي ان القياس ان لا يقع بذلك شيء لانه ليس  
في لفظه ولا لفظها ما يخصص الاختيار بها وانما استحسنوا فقالوا ان المرأة  
عند الطلاق تلحق بابيها وامها وتختار الزوج نصار اختيارها  
لذلك دلالة على الطلاق وكما انها قالت اخذت الطلاق والله تعالى اعلم

## باب الطلاق بالمسبة

قال ابو الحسن اذا قال الزوج لامرأته انت طالق ان ثبت فهو مثل الخيار  
في جميع ما ذكرت لان الطلاق واحدة وجبته والاصل في هذا ان  
الطلاق اذا علقه بفعل من افعال القلب مثل قوله انت طالق ان ثبت  
او ان احييت وان هويت او اردت او رضيت فهذا كله على المجلس لانه علقه  
بفعل من افعال القلب فهو مثل الخيار وقد قالوا اذا قال لها ان كنت تحبين  
او ان كنت تبغضيني فانت طالق فقلت انا احبك وقع الطلاق استحسانا  
وكان القياس ان لا يقع لانه علقه بشرط لا يعلم وجوده والاستحسان ان المحنة  
لما لم تعلم الامن محنتها صار كأنه قال ان قلت اني احبك فانت طالق وعلى  
هذا الاصل قالوا اذا قال لها ان كنت تحبين ان بعد بك الله بالنار او  
تكره من دخول الجنة فانت طالق فقالت اني احب العذاب واكره الجنة  
وقع الطلاق لان المحنة لما لم تعلم الا بقولها صم والشرط ما يظهر دون  
ما في قلبها وكذلك لو قال لها ان كنت تحبين بقلبك فانت طالق فقالت  
انا احبك وفي قلبها غير ذلك وقع الطلاق عند أبي حنيفة وابي يوسف  
لان ما في قلبها لما لم يتوصل الي معرفة الا باظهارها صار كأنه قال ان  
قلت اني احبك بقلبي وقول لا يقع لانه جعل الشرط ما في قلبها وفي قلبها  
خلاف ما اظهرت وكذلك جعل الشرط تحتها النار وحسن تعلم انها كاذبة  
في قولها انا احب النار واما قوله انه يقع رجعي فلانه صرح بالطلاق هـ  
وصرح بالطلاق رجعي وليس كذلك الخيار لانه ليس بصريح ولا في معناه  
فلذلك كان يابسا وان قال لها طلقي نفسك ان ثبت فقالت قد شئت لم يقع  
عليها شيء لانه امرها ان توقع الطلاق فلم توقع وفي الفصل الاول علق الطلاق  
عسيتها فاذا وجد الشرط وقع قال فان قال طلقي نفسك فهو على المجلس  
لان المرأة لا يكون وبكيلة في حق نفسها فكانت بمكة والتملك على المجلس  
وليس كذلك اذا قال لا تحبي طلقها لانه يجوز ان يكون وبكلا في طلاقها  
وانتوكل لا يقع على المجلس قال فان اراد بقوله طلقي نفسك بلا تأقيد  
صار في يد ثلاث لان هذا امر والامر وان لم يتضمن العدد باطلاقة  
فهو محتمل الا ترى ان في امر الله تعالى ما يتضمن العدد قال فان طلقت



ثلاثا وثلاثين او واحدة وقع لانه ملكها ثلاث تطلقات فصارت كالزواج المالك  
لها يجوز ان توقعها ويجوز ان توقع بعضها **فصل** ولو قال طلق  
نفسك ثلاثا ان شئت فشات ثنتين او واحدة لم يقع شيء لانه جعل مشيئتها  
اللاث شرط في وقوع الطلاق فاذا وجد بعض الشرط لم يقع به شيء فان  
قال طلق نفسك واحدة ان شئت او ثنتين فشات اكثر من ذلك لم يقع في  
قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يقع ما جعل اليها وعلى هذا الخلاف اذا قال  
لها طلق نفسك واحدة ولم يقل ان شئت وكذلك قال ابو حنيفة اذا قال  
لها طلق نفسك ثلاثا ان شئت فقالت قد شئت ثلاثا لم يقع شيء وقال ابو  
يوسف ومحمد يقع لابي حنيفة ان الطلاق يقع على الشرط بدلالة ان من قال  
لغير المدخول بها انت طالق ثلاثا لما وقف قوله طالق على العدد كما يقع لو  
قال ان دخلت الدار ولقد اقالوا في من قال انت طالق ثلاثا فانت طالق ان  
يقول ثلاثا لم يقع لهذا وقف الطلاق على العدد كما يقع على الشرط ولو قال  
لها طلق طلاقك بدخولك لدار فعلقته بالدخول وكلام زيد لم يخلو وكذلك  
اذا جعل اليها العدد فوقعه مع غيره وليس كذلك اذا قالت طلق  
نفس واحدة واحدة واحدة لا بها فوقع ما جعل اليها واشتغلت بغيره فصارت  
لو قال لها طلق طلاقك بدخولك لدار فقالت انا طالق ان دخلت لدار وسكت  
ثم قالت وكلت زيدا ولا يلزم اذا وكله ببيع عبده فباعه مع عبدا اخره فاقيدنا  
العلة بطلاق وعلى ان لا يقع على الشرط الا ترى انه لو قال بغير هذا من الجدي  
فباع احدهما جاز وقال ابو يوسف اذا قال لها طلق نفسك فقالت شئت نفسي  
لم يقع على قياس قول ابي حنيفة ووقع عندهما تطلقه رجعية وصار كما قال  
انت نفسي تطلقه وجه قولها انه علق الطلاق بمشيئة الواحدة فاذا شأت  
ثلاثا فقد شأت الواحدة وزيادة وهذا يبطل به اذا قال لها طلق طلاقك  
بدخولك لدار فيقولان انها اوقعت باجل اليها وزيادة فبطلت الزيادة كما لو  
قالت طلق نفسي واحدة واحدة **فصل** فان قال لها طلق نفسك  
ان شئت ولم يقل ان شئت فقالت اخرت نفسي لم يقع ولو قال لها اختاري  
فقالت طلق نفسي وقع ذلك لان لفظ الاختيار اضعف من لفظ الطلاق  
لهذا لا يملك الزوج الا بقاء به وقد كانا لقياس ان لا يقع به شيء فاذا  
جعل اليها الطلاق القوي فعدلت الى اللفظ الضعيف لم يقع شيء واذا  
قال لها اختاري فقد فوض اليها باللفظ الضعيف فاذا انت بالطلاق فقد  
اوقعت باللفظ القوي فيقع ولا يختار لا يجوز ان يكون الاجواب بالقوله  
اختاري لا ترى ان امرأة لو قالت اخرت نفسي فاجاز الفرج لم يقع شيء  
والطلاق يجوز ان يكون طلاقا لا على وجه الجواب الا ترى ان لو طلق نفسها  
فاجاز الزوج وقع فكذلك جاز ان يكون جوابا للاختيار قال ولو قال

لو قال  
لها طلق  
نفسك  
ثلاثا  
ان شئت  
فشات  
ثنتين  
او واحدة  
لم يقع  
شيء

امرك

امرك بيدك في تطلقه او اختاري تطلقه فتطلقه رجعية لانه جعل اليها  
صريح الطلاق وصريح الطلاق رجعي والله تعالى اعلم

**باب ما يجعل امر امرته هاتفا**

واذا قال الرجل لامرأته امرك بيدك يوما او اليوم او فان شهرا او الشهر  
او قال سنة او السنة قلنا الامر في الوقت كله يختار نفسها فيما شأت منه  
ولا يكون تركها للجواب في شيء منه او شأغلها بغير الجواب بطلا لا للخيار ما بقي  
من الوقت شيء وذلك لان الطلاق بيد فملك ان يفوضه اليها في زمان  
دون زمان كما التوكيل بالنصرف فاذا اثبت لها الخيار في المدة لم يكن شأغلها  
مسقطا للخيار لانه لو سقط باعراضها لم يكن للتوقيت فادع ولصار الوقت  
وغير الوقت سوا وهذا لا يصح لان الوقت على وجهين اذا ذكر الوقت فقال  
يوما او شهرا او سنة قلنا من ساعته الى مثلها من الغد ولها من وقتها الى  
شهر الى سنة لان استيفاء المدة لا يمكن الا بذلك ويكون الشهر هنا بالايام  
لان الشهر بالطلاق يقتضي اهله فاعتبر الايام واما اذا عرف فقال  
هذا اليوم او هذا الشهر او هذه السنة قلنا الخيار في بقية اليوم وفي بقية  
الشهر وفي بقية السنة لانه علقه بزمان معين ولا يمكن اثبات الخيار في غير  
ويكون الشهر هنا على الهلال لانه هو الاصل واما بعد ذلك منه للضرورة  
ولا ضرورة في هذا الموضع **فصل** وسواء علمت في اول الوقت او  
لم تعلم ان الخيار متعلق بالوقت وذلك لانه جعل الخيار في زمان مخصوص  
فلم يعتبر العلم اثبت لها الخيار في اكثر من ذلك الزمان وهذا لم يرض به  
**فصل** واذا قال واذا قدم فلان فامرك بيدك يوما او قال  
اليوم الذي يقدم فيه فلان فاذا قدم فلان قلنا الخيار في ذلك الوقت  
فاذا مضى بطل خيارها وسواء علمت او لم تعلم وذلك لان التملك المعلق بالشرط  
كالواقع عقبة لشرط فصارت عند القيد كأنه قال لها انت بالخيار اليوم  
فلا شئت لها بعد ذلك **فصل** ولو قال لها اذا قال لها اذا  
قدم فلان فامرك بيدك ولم يوقتته فقدم فلان فالحنا ربيدها اذا علمت  
في مجلسها الذي يقدم فيه لما بينا ان الخيارا متعلق بالشرط كالواقع عقبة  
فصار عند القيد كأنه قال امرك بيدك فاذا علمت كان لها في المجلس الذي  
تعلم فيه **فصل** قال ابن سماعه عن ابي يوسف اذا قال امرك بيدك  
هذا اليوم فهو على اليوم كله ولو قال امرك بيدك في هذا اليوم كان في مجلسها  
وهذا الفرق ليس بظاهرا لانه جعل اليوم طرفا للطلاق في الوجهين واما  
صريح بالطرف في احد الفصلين دون الاخر والصريح بالطرف لا يغير معنى  
الكلام فكان يجب ان يكونا سواء الا انه علق الخيار بجميع اليوم في احد الفصلين



ويجز منه في الفصل الآخر وهو القدر الذي جعله طرفاً للطلاق واذا اعلو الطلاق  
 يجز وليس جزء اولي من جزء اخر فالمجلس **فصل** قال بشر بن ابى يوسف  
 في مسألة تازجها سنة ثمان وسبعين ومائة اذا قال امرك بيدك الى راس  
 الشهر فاخارت نفسها قبل راس الشهر فانها طالق وليس لها ان تطلق نفسها  
 اخرى في هذا الشهر لانه جعل الشهر زماناً للطلاق فاذا اطلقت فقد استوفت  
 ما جعل لها فلا تملك انتفاع العدد قال ولا يخرج الامر من يدها بقيام ولا اكل  
 ولا شرب ولا نوم وكذلك ان واقفها وهي مطاوعة لانه لما جعل لها الخيار في  
 جميع المدة فاعداً بطل خيارها في تلك الحال خاصة وبقي ما لها من الخيار  
 بعده على ما كان عليه **فصل** وقال ابو حنيفة ان قالت اخارت زوجي  
 فله ان يلعن ان يختار نفسها وليس لها ان تختار نفسها في يومها ذلك وقال  
 ابو يوسف قد خرج الامر عن يدها في الشهر كله لا في حنفية لانه لما جعل اليها  
 الخيار في جميع المدة فاختارها لزوجه في يوم كابطال الخيار فيه بالاعراض والمشاغل  
 بطل ذلك الخيار فيما بعد لانه لم يجعل لها ان تختار ذلك اليوم لان الشهر مدة  
 تشمل على ايام فاذا جعل لها الخيار في جميعه فقد جعل لها الخيار في كل يوم فاذا  
 اخارت زوجها بطل خيارها في ذلك اليوم وبقي فيما بعد لا يوتف خيارها  
 الزوج رد لما جعل اليها والتملك بطل بالرد ولا يمتنع في احدى جهتي الخيار  
 فابطل ذلك خيارها في جميع المدة كالواخارت نفسها قال وكذلك قال ابو  
 حنيفة اذا قال امرك بيدك اليوم وغدا او هذين اليومين وهذا المائتين ولو  
 قال لها امرك بيدك اليوم وبعد غدا فاختارت زوجها اليوم فلها ان تختار نفسها  
 بعد غدا وكذلك ان ردت الامرا اليوم وهذا قول ابو حنيفة وابو يوسف  
 ذكره في جامع الصغير وذلك لانه لما فصل بين زمانين وجعل بينهما زماناً  
 لا خيار فيه صار كل واحد من التدين غير الآخر فالرد في احدى المدة لا يكون رداً  
 للآخر وليس كذلك المسئلة الاولى على قول ابو يوسف لان الزمان زمان واحد  
 لا تجلله ما لا خيار فيه فصار خياراً واحداً فالرد فيه بطله **فصل**  
 قال ابو يوسف واذا قال امرك بيدك اليوم وامرك بيدك غدا فهذا امران  
 فان اخارت زوجها اليوم فهي على خيارها غدا ولا خيار لها في هذا اليوم وهذا  
 قول ابو حنيفة وابو يوسف وذلك لانه لما كرر لفظ الخيار صار كل واحد  
 من الخيارين غير الآخر فربما احدى المدة يكون رداً للآخر ولو اخارت نفسها في  
 اليوم الاول فتزوجها قبل بحى الغد فاختارت نفسها فلها ذلك وتطلق اخرى  
 لان كل واحد من الخيارين لما كان غير الآخر ملك لكل واحد منهما طلاقاً  
 فانقاع الطلاق باحدتهما لا يمنع من الانتفاع بالآخر **فصل** وقال  
 ابو يوسف لو قال لها امرك بيدك هذه السنة فاخارت نفسها ثم تزوجها  
 لم يكن لها ان تختار في بقية السنة في قول ابو يوسف فاما في قياس قول ابو

حنيفة فيلزمها الطلاق في الخيار الثاني ولست اروي هذا عنه ولكن  
 هذا قياس قوله ولو كان ترك القياس في استحسان كان ذلك مستقيماً وجه  
 القياس انه لما ملكها الطلاق في جميع المدة صار لها في كل يوم خيار فاذا  
 اوقت في احد اليومين جاز ان توفع في اليوم الاخر كما لو ردت في احد  
 اليومين واوقت في الاخر وجه الاستحسان انه جار ممتد فلا تملك به اكثر  
 من طلاق واحد وقد استوفت ذلك فلا تملك غيره واما ابو يوسف فمن اصله ان  
 الرد في احد الايام رد في بقيةها وكذلك الاختيار في احد الايام يمنع الاختيار في  
 بقيةها **فصل** قال ولو لم تختار نفسها ولا زوجها ولكنه طلقها واحدة ولم  
 يكن دخل بها ثم تزوجها في تلك السنة فلا خيار لها في بقية السنة في قول ابو  
 يوسف واما في قول ابو حنيفة فلها الخيار لا في حنفية ان الخيار طلاق متعلق  
 بالشرط فزوال الملك لا يبطله مادام طلاق ملك الاول باق كدخول اذار  
 لا يوتف ان تصرف في الطلاق الذي جعله اليها فخرج الامر من يدها كالموكل  
 اذا باع ما وكل يبعه وهذا السري يصح لان الزوج ملك ثلاث تطبيقات ملكها  
 واحدة منها فاذا وقع واحدة فلم تصرف في عين ما جعل لها وصار كمن وكل  
 رجلاً يبيع ثوب من ثوبين شتر باع الموكل واحداً منهما لم يبطل الوكالة

## **باب الطلاق بوقوع العقد**

**عنه في غير ملك** قال اصحابنا جميعاً اذا وقع الطلاق على امرأة قبل ان  
 تزوجها فالطلاق باطل وذلك لقوله عليه السلام لا طلاق قبل النكاح  
 ولا ان الطلاق موضوع لرفع الاستباحة ولا استباحة فوجدناهم فلا يصح  
 الرفع **فصل** وان عقد عليها الطلاق قبل ان تزوجها ولم ينفق  
 وقوعه الى ملك فهو باطل وهذا مثل من قال لا حنفية ان دخلت اذار  
 فانت طالق فتزوجها فدخلت اذار لم يقع عليها شيء عندنا وقال ابن ابي بلي  
 يقع لانه عقد الطلاق في غير ملك ولم ينفقه الى ملك فصار كالموكل  
 لها انت طالق ولا يقع عليها شيء ولا ان الطلاق المعلق بالشرط موقوف  
 على وجود الشرط وكل امر موقوف بعينه الطرفان فاذا عدم الملك  
 عند العقد ولا يعلم وجوده عند الشرط لم يتعلق بالعقد حكم لخلوه من  
 الملك في الطرفين وابن ابي يقول ما علقه بشرط كالموقع علقه بشرط  
 فصار كانه قال من دخلت اذار انت طالق وهذا لا يصح لان المعلق بالشرط  
 كالموقع علقه اذ اصح التعليق والخلاف يخالف في صحة التعليق لا لعقد  
**فصل** واذا اضاف وقوعه الى ملك فهو صحيح وهذا كمن قال  
 لا حنفية ان تزوجك فانت طالق وقال الشافعي لا يقع اضافة الطلاق  
 الى الملك اذا لم يكن الملك موجوداً اعقب العقد لانه اضافة لطلاق



الى حالة بملك ابقاعه فيها فصحت الاضافة وان لم يملكها في الحال كمن  
قال لامرأته الخايض انت طالق للسهة ولان ما جاز ان يتعلق بالاضطرار  
جاز ان يضاف الى الملك كالنذرة ولا حجة لهم في قوله عليه السلام لا طلاق  
قبل النكاح لان الزهرى ومكحول نادرة على رجل اراد ان يتزوج امرأة  
فقال انت طالق ثم تزوجها وهذا تاذيل صحيح لان الطلاق هو الايقاع  
فاما المعلق بالشرط فلا يثبت له حقيقة الاسم ولا يجوز صرف الاسم الى  
الحجاز الا بدليل وهذا المعنى قال صلى الله عليه وسلم لا طلاق الا بعد النكاح  
فان قيل وقوع الطلاق قبل التزوج لا يشكل فلا يحمل الخبر على بيان ما لا  
يشكل قيل له لا يشكل عند استقرار الشرع وقد كان مشكلا قبل ذلك لا  
تري انه لا يشكل الا ان الصلاة لا تجوز بغير طهارة فان بين ذلك وبين  
السلام بقوله لا صلاة الا بطهروا ولا ذلك كان يشكل اذ ذاك **فصل**  
وان عقد طلاقا على امرأته فالعقد صحيح وان لم يصفه الى الملك لان الملك  
موجود عقيب للعقد والظاهر ببقاؤه فصحة الارشاد ولم يخف الى الاضافة فان  
عقد في الملك واصافه الى غير الملك لم يصح وذلك لان المعقود عليه يعتبر  
فيه حال الاضافة فاذا اضافة الى غير ملكه صار كانه ارسله في غير ملك  
**فصل** واذا عقد في الملك اعتبر طاقا لوقوعه فان كانت المرأة حال  
لوانتدا الطلاق عليها وقع طلاقه لزمه طلاق الحث بدلك العقد وان كانت  
المرأة حال لا يجوز طلاقه عليها لو استاده لم يلزمه الحث وهذا كمن قال لامرأته  
ان دخلت لدار فانت طالق ثم ابانها وانقضت عدها ودخلت لدار اخرت  
بمنه موجود الشرط ولم يقع عليها طلاق لان المعلق عند الشرط كالنكاح للحوا  
في ذلك الوقت من طريق الحكم فان قيل ليس لو قال الصحيح لامرأته ان  
دخلت لدار فانت طالق ثم دخلت لدار وقع طلاقه وان كان لو استاده  
لم يقع قلنا انما اعتبرنا بالوقوع حكما والجنون يقع الطلاق على امرأته  
من طريق الحكم لا ترى ان العنين اذا اهل فضضا مدة وقد من قول القائل  
بينهما وكان ذلك طلاقا **فصل** وان علق الطلاق بشرطين  
وقال بعد النكاح ان كنت زيدا وعمروا فانت طالق فاعتبر كلام احدهما  
فان كان في ملك وقع الطلاق ولا يضرك ان يكون كلام الاول في غير ملك  
ولو كان الكلام الاول في ملك والثاني في غير ملك لم يقع الطلاق وانحلت اليمين  
وهذه مسئلة جامع الصغير اذا قال ان كنت اباعمرا وانا يوسف فانت  
طالق وهي بمنية على اصول منها ان الطلاق اذا تعلق بالشرط اعتبر  
وجود الملك عند الشرط لانها حالة الوقوع والطلاق لا يقع الا في الملك  
وان علق بشرطين اعتبر وجود الملك عند احدهما لان الوقوع يكون عند  
تمام الشرط فان وجد الشرط الاول في غير ملك لم يضر لانه لا يخرج من ان

يكون

يكون شرطا والملك انما يحتاج اليه في الوقوع وتلك الحال ليست حال  
الوقوع فاذا ثبت هذا قلنا اذا اكلت الاول في غير ملك ثم كملت الثاني في ملك  
فقد وجد تمام الشرط لوقوع الطلاق وهي ملكه فوقع الطلاق فان  
كملت الاول في ملك والثاني في غير ملك فقد وجد تمام الشرط وهي اجنبية  
والاجنبية لا يقع عليها الطلاق الا ان اليمين تحل لانه علق الحث بوجوده  
الشرط وقد وجد ولو تعلق بتكرار الشرط حث لتعلق به على وجه لا يضمنه  
اليمين وهذا لا يصح فلهذا انحلت اليمين **فصل** قال وكذا لم يملك  
به من ظهار او ابلان ومثل الطلاق فيها يلزم منه وفيما لا يلزم وذلك لان  
الظهار والابلان من احكام النكاح ويتعلق بالشرط فلا يصح الا في الملك او  
مضافا الى الملك كالطلاق **فصل** فان حلف عليها بعد النكاح وجعل  
حواش شرطها بمنى اعتبر الشرط الاول فان وجد في حال يجوز عقد اليمين  
المستداه صح لزوم اليمين التي هي الجواب وان كانت في حال لا يجوز اليمين لو  
ابتداه لم يلزمه اليمين بالحث وذلك مثل ان يقول لها اذا دخلت الدار  
فانت طالق ان كملت عمروا وذلك لانه جعل دخول لدار شرطا لان عقد  
اليمين فصا وعندها لدخول كانه قال لها انت طالق ان كملت عمروا فان  
كانت في ملكه صح اليمين المعلقة بالشرط وان لم تكن في ملكه عند دخول  
الدار لم يصح التعليق ولو كان طلقها بعد الدخول ثم دخلت لدار وهي  
في العدة ثم كملت عمروا في العدة طلقت لان العدة يلحقها الطلاق فيها  
فتعقد عليها اليمين بالطلاق كالزوج اذا علق الطلاق ووجد شرطه  
في العدة او في الملك وقع والله اعلم

**باب ما يطلق امرأته بعض نطقية**

**او بوقوع الطلاق بعضها** قال فاذا اضاف الطلاق الى بعض المرأة فهو على  
ثلاثة اوجه منها ان يضيفه الى ما يعبر به عن جميع البدن فيقع الطلاق وهذا  
مثل قوله نفسك طالق او ذك او بدنك او رقبتيك او عنقك او وجهك  
او راسك او فمك روي ذلك هشام عن محمد عن ابي حنيفة وابي يوسف وذلك  
لان هذه الاشياء يعبر بها عن الجثة يقال عند فلان كذا كذا راسا من الرقيق  
ويقول كذا كذا فجاو في الدار كذا كذا انفسا وقال الله تعالى فخر برقبه وارا به  
الجثة واذا كان ذكر هذه الاشياء كذا كذا الجثة صار كانه قال انت طالق والنوع  
الثاني اذا اضاف الى جزء شائع منها مثل الثلث والنصف والجزء فانه يقع  
على جميعها لان التحريم يتعلق بجزء شائع ويبري الى الجميع كمن باع بعض دار برة  
واما النوع الثالث فان يضيف لطلاق الى جزء معين لا يعبر به عن الجثة مثل  
اليدين والرجل والا صبح فلا يقع الطلاق عندنا وقال الزرقاني يقع وبه قال الشافعي



لنا ان النكاح لا ينفذ اذا اضيف الى عضو معين فلا يخل اذا اضيف الى البه  
كالبهي لا ينفذ بلا ضافة الى فرس معين لم ينفذ باضافة الا قالوا اليه ولان ما  
لا ينفذ لا يبيع اذا اضيف اليه لا يقع الطلاق اذا اضيف اليه كالحمل وعكسه ما ه  
يعبر به عن الجملة واما وجه قول زفرانه اوقع الطلاق على فرس متصل منها  
فصار كالحمل في الشايح **فصل** واما اذا اوقع بعض التظليقة وقع  
تظليقة كاملة وقد بينا هذا فيما مضى وذكرنا ان الطلاق لا يتخصص بذكر  
بعضه كذكر جمعيه كالعضو عن بعض القود وان قال انت طالق واحدة ورب  
او واحدة وثلاث طلقت ثنتين لان الجزء من التظليقة تظليقة وليس كذلك  
اذا قال طالق واحدة ونصفها او ثلثها انه لا يقع الا واحدة لانه اضاف  
النصف الى الواحدة الموقعة وقد وقع ذلك في جملة ما في مسئلتنا ذكر نصفها منكرا  
فانقضى تظليقة ثانية **فصل** واما اذا قسم الطلاق بين نسائه  
فقال لا ربع نسوة بينكم تظليقة طلقت كل واحدة واحدة لان الواحدة  
اذا انقسمت اصاب كل واحدة ربعها وربع تظليقة تظليقة وكذلك اذا قال  
بينكم تظليقتين او ثلاثا او اربعاً لان التظليقتين اذا انقسمت بين اربع  
اصاب كل واحدة نصف تظليقة ولا يجوز ان يقسم كل تظليقة على جالها  
وذلك لان النسبة في الجنس الواحد الذي لا يتفاوت تقع على جملة وانما يقسم  
الا كما اذا كان متفاوتا فان قال ازوج اربعة نسوة كل واحدة على جالها  
فقد شد على نفسه فيقع على ما توى قال بينكم خمس تظليقات بكل واحدة  
طالق ثنتين لان الجنس اذا قسمت على اربع اصاب كل واحدة تظليقة وربع  
فكون تظليقتين على هذا ما زاد على خمس الى الثمان فاذا قال بينكم  
تسع تظليقات اصاب كل واحدة تظليقتان وربع فيقع عليها ثلاث وعلى هذا  
لو قال اشرك بينكم في تظليقتين لانه لا فرق في المعنى بين ان ياتي بلفظ  
الشركة او ياتي بلفظ بين وليس كذلك اذا اطلق امراته تظليقتين بـ  
لا يرى قد اشركك في طلاقها لان الشركة في الموضع لا بد من ان يكون شركة  
في كل واحدة لا ترى انه لا يمكن رفع تظليقة عنها على الاخرى فلم يبق الا الشركة  
في كل واحدة من التظليقتين على الافراد فيقع عليها تظليقتان والله اعلم

**باب الاستئناس في الطلاق وغيره**

قال ابو الحسن الاستئناس في الطلاق والعناق والامان والندور كلها بايز  
اذا كان موصولا بالكلام ولم يقطع المتكلم من الاستئناس وما قبله بسكوت  
وهذا لان الاستئناس مع الجملة عبارة عن الباقي قال الله تعالى فليكن فيهم الذ  
سنة الاخمين عا ما فهم من ذلك سبع مائة وخمسون واذا ثبت هذا  
فاذا قال انت طالق ثلاثا او واحدة مكانه قال انت طالق ثنتين ولا

فرق

فرق عندنا بين استئناس الاقل والاكثر وقال الفراء لا يصح استئناس الاكثر  
لنا قوله تعالى يا ايها المزمل قم الليل الا قليلا نصفه او انقض منه قليلا  
او رد عليه وقالت الشاعرة **فصل** او التي تقصت سبعين من مائة  
ثم العتوا حكما في العدل حكما **فصل** ومن التميز كالا استئناس الذي هو التميز  
فاذا جاز ان يميز الاكثر من جاز ذلك بالاستئناس ولا الاستئناس يخرج من  
الكلام ما لولا له دخل فيه فصار كدليل التخصيص فحوز ان يخرج الاكثر  
فاما الفراء فانه قال ان العرب لم تتكلم بذلك وهذا لا دليل فيه لان ما  
كان على طريق كلامهم صحيح وان لم يتكلموا به لا ترى انهم لم يتكلموا باستئناس  
الكسور ومع هذا يصح استئناسها بالاجماع واما الاستئناس المتقطع فلا  
يؤثر في الكلام وحكي عن ابن عباس انه يوثقنا ان السكوت اذا فصل  
بين الاستئناس والجملة لم تنف الجملة عليه كما لا تقف على الشرط المتقطع وليس كذلك  
التصلي لان حكم الكلام موقوف على اخره فاما لم يقطع لا يستقر حكمه واما ابن  
عباس فاجح بما روى ان النبي عليه السلام قال لا غرون قريش ثم قال  
بعد سنة ان شاء الله وهذا لا دليل فيه لانه لم يقصد ان يصح الاستئناس  
واما استدراك المامور به في الوعد لقوله تعالى واذا كررتك اذا نسيت  
واما قوله اذا امرتك لسانه بالاستئناس فان ما لا يحرك لسانه به ليس بكلام  
واما هو اعتقاد وذلك لا يوثق في الطلاق وسواصح الاستئناس اولم يصح  
اذا تكلم به لان الحكم يقف على الكلام دون السماع الا ترى ان الاطروش  
يصح استئناؤه وان لم يسمع وروى هشام عن ابي يوسف في النفس اذا ه  
حصل بين الطلاق والاستئناس لم يمنع الاستئناس ان يكون سكتة لان  
النفس لا يجوز منه فلا يقطع اتصال الكلام **فصل** ومن هذا  
الباب ان شاء الله اذا وصله بالكلام ورفع حكمه وقال مالك لا يرفع  
ومن الناس من فرق بين الطلاق والعناق فقال يرفع الطلاق ولا يرفع  
العناق لنا قوله تعالى حكاية عن موسى عليه السلام سجدني ان شاء الله  
صابرا ولم يصبر ولم يخلف الوعد فدل على ان الاستئناس يرفع حكم الكلام  
ولانه على الايقاع بشرط لا يعلم وجوده فصار كقوله ان شاء الله وقد  
روى عن النبي عليه السلام انه قال من استئناس فله استئناؤه وقاب  
من طلق بطلاق او عناق وقال ان شاء الله فلا حث عليه واما من  
فصل بين الطلاق والعناق فقال لعناق ما موربه فقد علمنا المسئلة فيه  
وهذا ليس بصحيح لان لفظ المسئلة يقتضي مسئلة مستقبلية مستقرة وحث  
لعل ان شاء الله العناق في الاصل ولا فعل جدي والمشيء بعد اليقين ه  
**فصل** قال فان قدم الاستئناس فقال ان شاء الله انت طالق  
فقد روي محمد بن ابي خنيفة ان الاستئناس اذا كان موصولا بكلامه قبل كلامه



او بعده فهو استثناء وقال ابو يوسف اذا قال ان شاء الله انت طالق او  
فانت طالق او وانت طالق فهذا كله استثناء وقال محمد اذا قال ان شاء  
الله انت طالق فهو منقطع والطلاق واقع في القضا وهو مدبر فيما بينه  
وبين الله تعالى ان كان اراد الاستثناء اما اذا قال ان شاء الله فانت طالق  
فهو استثناء في قولهم لان التعلق ما بعد هاء ما قبلها فاذا تعلق الطلاق  
بالاستثناء لم يقع وكذلك لو اولا بها الجمع فجعل الجملة كلاما واحدا واما  
اذا لم يذكر حرف عطف فوجه قولنا في حقه واي يوسف ان القامدة في  
الكلام فكانه نطق بها وجه قول محمد انه ليس بين الطلاق والاستثناء تعلق  
بالحرف فسقط حكمه وصار كأنه لم يكن فوقع الطلاق **فصل**  
واما اذا قدم الطلاق فقال انت طالق فان شاء الله او انت طالق وان  
شاء الله لم يكن استثناء عند اي يوسف حتى يقول انت طالق ان شاء الله وذلك  
لان ان شاء الله حرف شرط فاذا وصله بالكلام تعلق به وان ادخل بينهما  
حرف فصل بينهما وبين الكلام لما لا يثبته لم يتعلق به حكم فوقع الطلاق  
وقال ابو يوسف ان شاء الله شرط وقال محمد رفع الكلام ويظهر الخلاف بينهما  
اذا ادخل ان شاء الله على جملتين فقال انت طالق ان دخلت الدار وعبدى  
حران قلت زيدا ان شاء الله قال ابو يوسف يعود الى الجملة الثانية وقال  
محمد ابهما جميعا لا يوجب ان شرط محض والشروط تعود الى الجملة  
الثانية دون الاولى لمحمد ان شاء الله تدخل على ما يصح ان يتعلق بالشرط  
وعلى ما لا يصح ان يتعلق بالشرط فلو كان شرط لم يدخل على ما لا يتعلق بالشرط  
فتبطلت ارفع الكلام والكلام معطوف بعنه على بعض فرفع جميعه ولا يختلف  
انه اذا دخل على ايقاعين عماد اليهما مثل قوله انت طالق وعبدى حران شاء  
الله لا عند اي يوسف انه شرط فتعلق ايقاعان به وعند محمد انه رفع فرفعها  
جميعا وقال ابو يوسف ومحمد اذا قال انت طالق ما شاء الله فهو استثناء لان  
ما عبارة عن العدد فكانه قال انت طالق الذي يشاء الله وكذلك اذا قال  
ان شاء الله معناه الا ان يشاء الله ان لا يقع ولا تعلم هذه المسئلة فهو  
كقوله الا ان يشاء الله ولا تعلم مسئلته قال ابو الحسن وكذلك لو ضمن  
مع مسئلة الله مسئلة غيره فقال انت طالق ان شاء الله وشاء الله فشا زيدا لم  
يقع الطلاق لانه ملحق بشرطين لا يعلم وجود احدهما فهو كقوله ان شاء الله  
وعمر وان قال انت طالق ان شاء الله فشا زيدا فالطلاق موقوف على مسئلة في المجلس  
الذي يعلم فيه بالمسئلة وهذا قد بيناه لانه تملك للطلاق فيقف على المجلس  
وان شرط مسئلة من لا يجوز ان يعلم مسئلته بطل الكلام وصار بمنزلة قوله  
ان شاء الله وذلك مثل ان يقول ان شأ جبريل او الملائكة او الجن او الشياطين  
او الحداد فان الكلام باطل لانه ملحق بمسئلة لا يتوصل الى العلم بها فصار

كقوله

كقوله ان شاء الله قال واذا قال الرجل لامرأته انت طالق ثلاثا وثلاثا  
ان شاء الله وقع عليها ثلاث وقال ابو يوسف ومحمد الاستثناء يبرو على هذا  
الخلاف اذا قال انت طالق ثلاثا وواحدة ان شاء الله لا في حقه ان العدد  
الثاني لغو لا يتعلق به حكم الا ترى ان الزوج لا يملك اكثر من ثلاث تطلقات  
والغرض هو في فصل بين الايقاع والاستثناء فعمل فيه ولا لو اجمع فكانه  
قال انت طالق سنان ان شاء الله فان قال انت طالق واحدة وثلاثا ان شاء الله  
فلا استثناء يبرو لان الكلام الثاني ليس بغو الا ترى انما جملة تعلق الحكم بها  
فلم يفصل بين الشرط والطلاق المتقدم عليها وبين الاستثناء والله تعالى اعلم

### باب الرجل وقع من الطلاق

**عدها سبعين نسخة** قال ابو الحسن اذا قال الرجل لامرأته انت طالق ثلاثا  
الا واحدة او الا اثنين فلا استثناء صحيح وهذا على ما قدمنا في حوز الاستثناء  
الاقل والاكثر فان قال الا ثلاثا بطل الاستثناء لانه يجري التخصيص  
ودليل التخصيص لا يرد على كل الكلام فكذلك الاستثناء فلا لانه لا يبرو التميز  
لا يكون بالجملة ومن اصحابنا من يقول ان استثناء الجمع رجوع لا يبرو كل  
والصحيح انه استثناء فاسد وليس برجوع لانهم قالوا في الموصى اذا استثنى جميع  
الموصى به بطل الاستثناء ولو كان رجوعا لبطلت الوصية لان الرجوع فيها  
جائز فان قال انت طالق ثلاثا او واحدة وواحدة وقعت ثلاث  
ويطل الاستثناء وقال ابو يوسف استثناء الاولى والثانية جائز ويطل  
استثناء الثالثة ويلزمها واحدة لا في حقه ان حكم الكلام موقوف على افره  
فاذا تم الاستثناء باسقاط الجملة لم يصح فكانه قال الا ثلاثا لا في يوسف  
ان استثناء الواحدة والثانية قد صح الا ترى انه لو سك عليه جائز فاذا ذكر  
الثالثة فقد استثناء ما لا يصح فبطل وصح ما سواه فان قال انت طالق واحدة  
واحدة وواحدة او واحدة او واحدة او واحدة او واحدة او واحدة او واحدة  
الموقعة فلم يصح وكذلك ان قال انت طالق واحدة وواحدة وواحدة او  
واحدة وواحدة وواحدة لان كل واحدة جملة على جملتها وقد استثناءها فلا  
يصح قال ابو يوسف ومحمد اذا قال انت طالق اثنين وثنتين الاثنين  
وقعت ثمان وجعل الاستثناء من كل اثنين واحد وقال زفر يقع ثلاث  
لنا ان الاستثناء قد امكن جملة على الصحة فكان اولى من جملة على الفساد ومضى  
جعلناه بما يليه بطل فوجان يرد الى الجملتين ليصح واما زفر فقال  
ان الاستثناء يرجع الى ما يليه ولا يرجع الى غير الا بدليل ومضى رجوع الى ما  
يليه كان استثناء احد الجملتين فلا يصح وروى هشام عن محمد في من قال انت  
طالق ثنتين وثنتين الا ثلاثا قال هو ثلاث وذلك انه لا يمكن ان يجعل

الكلام



الاستثنا من الجملتين لانه يكون كل واحدة تطلقة ونصف وهذا استثنا  
 جميع الجملة ولا يمكن ان يجعل من احدي الجملتين لانه يرفعها ولا يجوز ان يستثنى  
 بعض الاستثنا لان الاستثنا اما ان يصح جميعه او يطل وقاب يشوع عن ابي  
 يوسف في م قال لا مراة ات طالق واحدة وتخير الاثنين قال هو لا  
 وهو قول محمد لا نا ان ردونا الاثنين الى كل واحدة من الجملتين بطلها  
 وان ردونا بعضه الى هذا وبعضه بطلها فلا يصح تفصيحه بعضه دون  
 بعض فلم يبق الا بطلان الاستثنا وروى هشام عن محمد بن مرقان لامرأته  
 انت طالق ثنتين واربعاً الا خمساً فهي طالق ثلاثاً لان الاستثنا لا يصح  
 ان يرجع الى كل واحدة من الجملتين فلا يجوز اثبات بعض الاستثنائين  
 بعض فطل **باب** **الرجل يطلق اكثر من ثلاث**  
 ثلاث ثم يستثنى منه واذا وقع الرجل اكثر من ثلاث ثم استثنى قال الكلام كله  
 صحيح والاستثنا عاميل في جملة الكلام ولا يكون مستثناً من جملة الثلاث  
 التي يصح وقوعها فرفع المستثنى من جملة الكلام ويقع ما بقي ان كان ثلاثاً او  
 اقل وذلك مثل ان يقول انت طالق عشرة الا تسعاً فيقع واحدة او الا  
 ثمان فيقع ثمان او الا سبعاً فيقع ثلاث وذلك لان الاستثنا تتبع اللفظ  
 ولا تتبع الحكم والجملة قد تلفظ بها على وجه واحد ويدخل الاستثنا عليها ويقتطع  
 ما تضمنه الاستثنا ويقع بقية الجملة ان كان مما يصح وقوعه والله اعلم  
**باب الاستثنا من الاستثنا**  
 قال ابو الحسن واذا قال لامرأته انت طالق ثلاثاً الا ثلاثاً او واحدة  
 وقعت واحدة وذلك لانه جعل كل استثنا مما يليه فاذا استثنى الواحدة من  
 الثلاث بقيت ثنتان مستثناة من الثلاث فبقي واحدة فكانه قال انت  
 طالق ثلاثاً الا ثنتين فان قال انت طالق ثلاثاً الا ثلاثاً الا ثلاثاً الا  
 ثنتين الا واحدة قالوا واحدة مستثناة من الاثنين يبقى واحدة مستثناة من  
 الثلاث يبقى ثنتان مستثناة من الثلاث يبقى واحدة وكذلك ان قال انت  
 طالق عشرة الا ثماناً فاستثنا ثمانى من تسع فبقي واحدة فاستثنا  
 من العشرة فكانه قال انت طالق تسعاً فطل ثلاثاً فان قال انت طالق  
 عشرة الا تسعاً الا واحدة فاستثنى الواحدة من تسع يبقى ثمان تستثنى  
 من العشر فيبقى ثنتان وعلى هذا جميع هذا الوجه كل عدد مما يليه فان شئت  
 اعتبرته بضرب من التصريف فعقدت العدد الاول بيمينك والثاني بيسارك  
 والثالث بيمينك والرابع بيسارك ثم تسقط مما اجتمع في بيسارك بما في  
 بيمينك فابقي هو الموقع **باب** **الطلاق الغاية**  
**والضرب** قال ابو الحسن واذا قال الرجل لامرأته انت طالق ما بين واحدة

الثلاث

الى ثلاث او من واحدة الى ثلاث فهي طالق ثنتين عند اى حيفه يدخل الاستثنا  
 ولا تدخل الغاية وقال زفر لا يدخلان جميعاً وهو القياس وقال ابو يوسف  
 ومحمد يدخلان جميعاً لى حيفه ان الاستثنا اصل الكلام الا ترى انه لو سقطت  
 الكلام بلا استثنا وصار ما بعده استثنا فوجب سقوطه فلا يبقى شيء فلم يبق الا  
 دخول الاستثنا واما الغاية فتارة تدخل في الكلام وتارة لا تدخل فلا يجوز  
 دخولها بالثبوت وجه قول زفر ان الاستثنا احدي الغايتين فلا يدخل  
 كالاستثنا فلانه لو قال بعنك ما بين هذا الحائط الى هذا الحائط لم يدخل  
 الحائطان فدل على ان الاستثنا والغاية يقساويان وجه قولهما ان الغاية  
 احدي الطرفين كالاستثنا وانما وجد معه لفظ الايقاع يقع الا ان حوجه ه  
 باستثنا لان الغاية تدخل فيما جعلت غاية له كالمرافق قد روى عن ابي  
 يوسف انه قال اذا قال انت طالق ما بين واحد وثلاث فهي واحدة لانه لم  
 يجعل الثلاث غاية وانما وقع ما بين العددين فيقع واحد وقال ابو حنيفة  
 ان توى واحدة دين فما بينه وبين الله تعالى يعني في قوله من واحدة الى ثلاث  
 لانه اخرج الغاية والاستثنا وهذا يحمله الكلام الا انه غير الظاهر وان قال  
 استطلق من واحدة الى اخرى ومن واحدة الى واحدة فهي واحدة اما على اصل  
 اى حيفه فالاستثنا يدخل والغاية تسقط فيقع واحدة واما على قولهما فدخل  
 جميعاً الا انه محتمل ان يكون قوله من واحد الى واحدة يعني منها اليها فلا يقع  
 اكثر من واحدة وقال زفر لا يقع شيء لان من اصله اسقاط الاستثنا والغاية  
 واذا سقط لم يبق بينهما شيء واما اذا قال من واحدة الى ثنتين وقعت واحدة  
 عند اى حيفه لانه يسقط الغاية وقال ابو يوسف ومحمد يقع ثنتان لانه  
 محتمل ان يكون الواحدة داخلة في الثنتين ويحتمل ان يكون غيرها فلا يقع ما زاد  
 على الثنتين بالثبوت وقال بشر سمعت ابا يوسف قال في رجل قال لامرأته  
 انت طالق من ثنتين الى ثنتين قال هما ثنتان لانه محتمل ان يكون جعل  
 الاستثنا هو الغاية فكانه قال من ثنتين اليهما وقال اصحابنا اذا قال  
 لامرأته انت طالق واحدة في ثلاث او في ثنتين وقع المضروب ولم يقع  
 المضروب فيه وقال زفر يقع ما يقتضيه الضرب من العدد لئلا ان  
 العدد لا يصح فيه الضرب حيفه وانما يصح ذلك فيما لم يصادف ولها تقدير  
 الضرب كانه قال اثنتين ثلاث مرات ستة وهذا يكون تعيين عدد وكلم  
 به لا يجوز ايقاع الطلاق به ولا ان ما دخل عليه حرف في الطلاق  
 اما ان يكون شرطاً او لغواً اصله قوله انت طالق في الدار بلغوا ذكر  
 الدار او انت طالق في دارك فيعلق الطلاق بالدخول وقد بطل  
 ان يكون المضروب فيه شرطاً فبقي ان يكون لغواً وجه قول زفر ان  
 الاربع لهما ساربان احد هما ثنتين في ثنتين والاخرى اربع فذكر احدى



كذلك الاخر واما اذا اراد نفي مع يقع العدمان جميعا ان كان ثلاثا فاما  
دونها وكانت مدخولة بها لان احد الطرفين يقوم مقام الاخر قال  
الله تعالى فادخل في عبادي مع عبادي فكانه قال انت طالق ثنتين

### باب طلاق المكره وما في معناه

قال اصحابنا طلاق المكره واقع وقال الشافعي لا يقع لما ذكره محمد  
باسناده ان امرأة اعتقلت زوجها وحملت على ظهره ومعه شقة وقالت  
لنطلقني ثلاثا او لا بعدن فبأسدها الله ان لا تفعل فانت فطلقها ثلاثا  
فذكر ذلك للنبي عليه السلام فقال لا قبلولة في الطلاق ولا نه قصد الطلاق  
ولم يرش بالوقوف فصار كالحازل ومن شرط الحازل ولا نه معنى يقع به الفقة  
فاستوى فيه الاكره والطوع كالتضاع فاذا ثبت هذا قال اصحابنا كلما  
يصح فيه شرط الحازل فلا كراه يورثه كالباع والاطارة وما لا يصح شرط  
الحازل فيه فلا يورثه الا كراه كالتكاح والعناق **فصل** قال  
اصحابنا طلاق السكران من الخمر والنبيذ واقع وكان ابو الحسن يختار انه  
يقع وهو قول الطحاوي واحد قول الشافعي لما ان السكران مكلف بدلالة  
انه يلزمه الحد بالقذف والقود بالقتل وطلاق المكلف يقع لغير السكران  
واما ابو الحسن فقال ان زوال العقل بالنيب كزواله بالبلع والذوا وقد  
قالوا ان ذلك يمنع من وقوع الطلاق وقرق اصحابنا بينهما لان البيع ليس  
له حكم التكليف والسكران له حكم التكليف ولان الغالب ان الانسان كراه  
يشرب النبيذ ويظهر زوال العقل مع بقاء الغالب لان الانسان يشرب الشراب  
ويظهر السكر وليس بسكران فلهذا وقعوا في احدهما دون الاخر ولان  
السكر حصل بسبب في الغالب معصية فعوقب بحرقان الا حكم عليه وليس  
الغالب من شرب النبيذ قصد المعصية فلهذا لم يبق التكليف وقد قالوا في  
المكره على الشرب ومن شرب الخمر عند الضرورة فسكران طلاقه يقع لان زوال  
العقل حصل بلذة فهو كمن شرب طائعا وقال محمد في من شرب النبيذ فلم يزل  
عقله ولكن صدم فزال عقله بالصداع ان طلاقه لا يقع لان ذلك لم يحصل  
بسبب مولدة قال وكذلك للاعب بالطلاق والحازل به وذلك لما  
ذكر الحسن بن زياد في كتاب الطلاق قال وقد جاء عن رسول الله صلى الله  
عليه وسلم انه قال من طلق لاعبا جازمه ذلك واجمع ابو يوسف في هذا  
يقال حديثا محمد بن اسحاق عن يزيد بن عبد الله عن سعيد بن المسيب قال  
قال محمد بن الخطاب انها امور منقولات الحد والحزل فهن سواء الطلاق والعناق  
والنكاح وقال ابو يوسف عن اسماعيل بن مسلم عن الحسن بن ابي لدردا  
انه قال من لعب بطلاق او عناق لزمه قال وان هذه الآية تركت في ذلك

ولا محدا وايات الله هزرا قال وكذلك الرجل يريد غير الطلاق فيسقه  
لسانه بالطلاق قال الطلاق له لازم وكذلك العناق وذلك لان القصد  
اذا لم يعتبر فيه سبق اللسان انما عدم فيه القصد فيقع فان ابو الحسن  
وفي سبق اللسان اختلاف رواية في العناق والذي فيها احاديث وانما  
عني بذلك ان هشام راوى عن محمد بن ابي حنيفة ان من اراد ان يقول لامرأة  
اسقيني ما يقال انت طالق وقع ولو اراد ذلك في العبد فقال انت حر  
لم يقع وروى بشر بن ابي يوسف عن ابي حنيفة انها يتساويان وهو الصحيح  
وحديث رواية هشام ان المرأة تملك بضعها بسبب يستوي فيه القصد وعدم  
القصد فزوال الملك عنه لا يختلف فيه القصد وعدمه فاما العبد فالسبب  
الذي يملك به يختلف فيه القصد وعدمه فجاز ان يختلف في زوال الملك عنه  
القصد وعدمه **باب قسم الرجل لغيره**

**ابن ابي عمير عنها** قال ابو الحسن واذا قال الرجل لغيره اعدا لي طالق  
طلقت واحدة من غير عينا اذا لم يكن له منه في واحدة بعينها والا صل في  
جواز الطلاق في المجهولة خلاف ما قاله نافي القياس قوله عليه السلام كل  
طلاق جائز ولو ان الطلاق يتعلق بالاخطار والخطار والجماله آخر يا محرمي  
واحد في القصد بدلالة انها يتساويان الباع فاذ لم يمنع احد مما انطلق  
كذلك لا ضرر لان البيع مع صحته يصح مع هذا الضرب من الجماله الا ترى  
ان من باع قعدا من صبرة غير بعين انعقد البيع فلان يقع ذلك في الطلاق  
اولي ثم اختلف ابو يوسف ومحمد فقال ابو يوسف يقال وقع وقال محمد في بعض  
المواضع يقال ثنتين وكان عند ابي يوسف الطلاق والعناق تعلقا بالذمة  
ولزمه انقائه في احدهما وعند محمد ان الطلاق يتعلق باحدهما لا بعينها  
ولزمه البيان لابي يوسف ان احكام الموقعة اما ان تتعلق بعين او ذمة  
ولم يتعلق الموقعة بالعين فلم يبق الا ان تتعلق بالذمة ولا نه اذا بين لم يزم  
التي عين فيها الطلاق العدة من يوم البيان ولا تقعد مما تقدم في الحيض  
ولو كان الطلاق وقع عليها عند الانقاع لا عند ما بعد ذلك من الحيض  
وجه قول محمد انه اوقع الطلاق على واحدة من الجملة فلا يتعلق بذمة كمن  
باع قعدا من صبرة ولان الطلاق لا يجب عليه بالذمة ولو صح تعلقه بالذمة  
لوجب بالذمة ولا نه لو طلق واحدة من اربع لم يدخل بين ثم تزوج خامسة  
قبل البيان صح النكاح ولو كان الطلاق يتعلق بالذمة لكانت الاربع في  
ملكه فلا يجوز ان يتزوج خامسة فاما ما اجمعه ابو يوسف من العدة فلا  
جدة فيه لان الزوج منهم فهو زان يكون عني بالطلاق غير التي عين فيصير  
التي عين بقا عا منبدا فلهذا لزمنا العدة من طالق البيان قال وللنساء  
ان خاصة في ذلك ويستعدين عليه القاضى حتى يبين لان الطلاق



اذا كان بآنا او ثلاثا فلكل واحدة منهن حق في استيفاء احكام النكاح  
 او التوصل الى زوج اخر فكان على الزوج البيان وانما قلنا انه يقبل قوله  
 في البيان لان الطلاق صح منه في محولة قال بيان اليه كن باع فقيرا من صيرة  
 وكن اقربني عن معين قال ويجبر الحاكم على ان يوقع الطلاق على احدى من  
 بعينها وذلك لما بينا ان البيان حق لمن امكن للقاضي استيفاء ذلك قال  
 وعليها العدة من بين فان كن اربعا فتزوج اخرى قبل البيان ولم يكن دخل  
 من جاز وقد بينا وجه ذلك ما على اصل ابي يوسف الطلاق يقع بالبيان  
 فالعدة عقب التوقيع وعلى اصل محمد انما يجب عقب البيان للتمتع واما  
 تزوج الخامسة فظاهر على قول محمد لان احدى من بائنت فلم يكن طامعا بين اكثر  
 من اربع واما ابو يوسف فجعل استحقاق الطلاق عليه في وقوعه فلم يمنع من  
 الجمع فان كان قد دخل هن لم يجز نكاح الخامسة حتى تنقضي عدة التي  
 يوقع عليها الطلاق وذلك لان العدة تحرم الجمع كما يحرم النكاح فان لم  
 يبين حتى ماتت احدى من والى القول لامرأتين طلقا لباقيته وذلك لانه لم  
 يبق من سخط الطلاق غيرها ومن خبر من امرين فقات احدى منهن الاخر  
 وليس هذا كمن باع احد عبديه على ان المشتري بالخيار فباتت احدى منهن ان  
 البيع تعين في الميت لانه صار مبيعا قبل الموت فطلق الباقيته ودخل في  
 ملك المشتري وليس كذلك لطلاق لان العيب لا يوجب تعين بطلاق  
 بقي خياره حتى فات في الميتة بالموت فتعين في الباقيته وكذلك لو لم تمت  
 ولكن طامعا لان الجماع يستدل به على تعين الطلاق في الاخرى لاستحالة  
 ان يطأ المطلقة وكذلك لو قبلها او طف بطلاقها او طاهر منها او طلقها تعين  
 الطلاق في الاخرى لان هذه الاحكام تصرف في المرأة ببقية الطلاق فصار  
 كالجماع فان قال اردت بالطلاق فلانة فالقول قوله لان البيان اليه  
 فاذا كان بعينها فكانه بين فيها فان ماتت احدى من قبل ان يبين فقال  
 اردت اياها بالطلاق لم يرتبها وطلقت لباقيته لما بينا ان موت احدى من  
 يوجب تعين الطلاق في الاخرى من طريق الحكم فاذا قال عقب الميتة صدق  
 على نفسه في استيفاء حقه من ميراثها ولم يصدق في صرف الطلاق عن  
 الباقي وكذلك ان ماتت جميعا احدى من بعد الاخرى فقال اردت الاولى  
 لم يرث منهما لان ميراثه سقط عن الثانية من طريق الحكم وعن الاولى  
 باعتزافه فان ماتت جميعا معا بان سقط عليهما طمطا وغرقا وورث  
 من كل واحدة نصف ميراثها وذلك لانه يستحق ميراث كل واحدة  
 في حال ولا يستحقه في طائفتين نصفه على اصلنا في اعتبار الاحوال  
 فان قال اردت احدى من فقد سقط حقه عن ميراثها ويرث من الاخرى  
 نصف ميراث زوج لانه لا يصدق في زيادة الاستحقاق وقد قالوا لو

مات

مات الزوج قبل البيان ورثت منه ميراث امرأة بينهما لان ما استحققه  
 الواحدة والبيان سواء احدى من زوجة لا محالة وليس احدى من الاول  
 من الاخرى فيكون بينهما فان كان له زوجة لم يدخل بها في الطلاق كان  
 لها نصف الميراث وللآخرين النصف وذلك لان ارباع هذه الواحدة فاستحققت  
 النصف ثم النصف الباقي ليس احدى الباقيتين اولى به من الاخرى فان وقع  
 على احدى من طلاقا بعد قوله احدى طالق وقال اردت هذا الطلاق ابتاع ما  
 لم يني ولم ارد طلاقا مستقبلا كان القول قوله لان الطلاق مستحق عليه فاذا  
 فعل ما هو مستحق فبالقول قوله لان الطلاق مستحق عليه فان ارتدنا جميعا  
 فانقضت عدتهما او كانتا رضيعتين فارضعتما امرأة بائنتا ولم يكن له ان  
 يبين لطلاق البات في احدى من وذلك لانه لا يملك البيان الا في حالة يملك  
 الطلاق وهو لا يملك ذلك بعد زوال ملكه فيبقى لطلاق على ما كان عليه  
 وقد روي ابن سماعه عن ابي يوسف ان العدة من يوم اوقع فان رجع بعد  
 ذلك حتى الرجعة وروي عمرو بن ابي عمرو عن محمد ان الرجعة لا تقع اذا كانت  
 قد طاعت قبل البيان ثلاث حضرة وهذا صحيح على اصلهما وفيه بين الخلاف لان  
 عند ابي يوسف لطلاق يقع بالبيان والعدة يجب عقب وقوع الطلاق  
 فتقع الرجعة وعند محمد الطلاق قد وقع بالابتاع والعدة عقبه وانما يوجب  
 عده بعد البيان على طريق الاضطرار فوجب ان لا تثبت الرجعة بالشك وقد  
 قالوا في من قال لامرأتين احدى طالقة واحدة والاخرى ثلاثا لخاصة  
 احدى من الثلاث حضرة بائنت بواحدة والاخرى طالق ثلاثا وذلك لان كل  
 واحدة منهما مطلقة لا محالة فاذا احاضت احدى منهما فقد زال ملكه عنها وقد  
 كان بخلافه في ابتاع الثلاث فلم يبق من يستحقها الا الاخرى وقد قال ابو  
 حنيفة وابو يوسف اذا ضمن الى امراته ما لا يقع عليه الطلاق مثل الحجر  
 او الهيمة فقال احدى طالق طلقت امراته وقال محمد لا تطلق لهما ان الهيمة  
 لما لم توصف بالطلاق لم يبق من يستحقه الا الزوج فنعين فيها وجه قول  
 محمد ان من خبر نفسه بين الطلاق وبين غيره لم يقع الطلاق كما لو قال  
 انت طالق ولا واما اذا تضمن الى امراته من توصف بالطلاق الا ان الزوج  
 لا يملك طلاقها كالاخضية اذا ضمنها الى زوجته فقال احدى طالق لم يقع  
 على زوجته لان الاخضية توصف بالطلاق من زوجها فلم يكن صرف الطلاق  
 الى زوجته اولى فيها وقال ابو حنيفة فان ضم الى زوجته بطلاقا احدى من  
 طالق لم يقع الطلاق على زوجته وقال ابو يوسف يقع في حنفية ان الرجل  
 يوصف بالطلاق اذا كان الطلاق بائنا واثنين تسمى طلاقا فاذا جمع بينهما  
 وبين من يوصف بالطلاق حال صار كمن جمع بينهما وبين اخضية وقال جميعا  
 لو جمع بينهما وبين ميتة فقال انت طالق او هذه لم يقع على زوجته لان الميتة







لم تنقل في باب الملك وكذلك في مثلنا قال وان شرط مع المسمى بالنس  
بمال مثل ان تزوجها على الف وان يطلق امرأته او على ان لا يخرجها من دارها  
ثم يطلقها فلها نصف المسمى ويسقط الشرط وذلك لان هذا الشرط اذا لم يقع  
الوفاء به وجب تمام مهر المثل ومهر المثل لا يثبت مع الطلاق قبل الدخول  
فسقط اعتبارها فلم يبق الا المسمى قال وكذلك ان شرط مع المسمى شيئا مجهولا  
مثلا ان تزوج على الف وكذا ان شرط المهر بالكرامة وجب تمام مهر  
المثل وقد بينا ان مهر المثل لا يثبت حكمه قبل الدخول فلها نصف ما سمي  
وتمام خمسة دراهم وذلك لان تسمية ما دون العشرة تسمية لها عندنا فكان  
تزوجها على ذلك وتمام عشرة واذا ثبت ان الطلاق قبل الدخول بوجوب  
انقسام المهر قلنا لا يخاف ان يكون المهر مقبوضا او غير مقبوض فان كان في  
يد الزوج او دنا عنه فطلقها انفس ملكها في نصفه نصف الطلاق حتى لو  
كانت امة فاعتقها الزوج نفذ عقده في نصفها وذلك لان المهر ملوك  
بالنكاح وقد راى العقد بالطلاق فزال الملك فيما ملك به واما ان كان  
مقبوضا وهو ما سمي في العقد ونفس به لم ينفس ملكها بالطلاق حتى  
ينفسه الحاكم او يسلمه المرأة او يقول الزوج قد نسخت ذكر هذا في  
الفصل الثالث في الزبادات فان كان المهر امة جاز عقدها في جميعها بعد  
الطلاق ولم يخرج عن الزوج فيها وروى ان جماعة عن ابي يوسف قال ينفسه  
ملكها في النصف نفس الطلاق وينفذ عقدها فيه قال وهذا احسن  
عندنا من قول ابي حنيفة وهو قول زفر وجه قولهما ان العقد وان انفس  
بالطلاق فقد بقي التسلط وهو ما ملك به فاذا بقي بسبب التملك  
لم يرتفع الملك الا بنفس الحاكم او رضاها ولا ان المهر بدل ملك بالعقد  
فلا ينفس الملك فيه بفعل احد المتعاقدين كالثمن وجه قول ابي يوسف  
وزفر ان المهر ملك بالعقد والطلاق قد رفع العقد واحكامه فزال ملكها  
عن العوض كالنفس في البيع واما ان كان المهر مما لا يتعين باليمين كالإيمان  
فبعثها او لم بعثها او كان مكيلا او موزونا في لذته فقبضته وهو قائم  
في يدها فعلى المرأة مثل نصف كله او وزنه ان شئت اعطته من غيره  
وذلك لان حقه معها عند النسخ كحقتها عند العقد ومعلوم انه لا  
يتعين عليه ما عقد ما عينه من الايمان فكذا لا يتعين عليها بالنسخ  
واما المكمل في لذته فالمقبوض ليس هو ما وقع عليه العقد وانما هو عوض  
عنه فاذا اثارها كان له نصف ما يتناول العقد وذلك مطلقا غير معين  
واما زفر فمن اصله ان الدراهم والدينار يتعين لعقد فكذا لا بالنسخ  
فاذا اطلقها قبل الدخول وقد كان المهر دراهم معينة وجب عليها نصف  
العين واما اذا كان المهر عبدا وسطا او ثوبا وسطا فسلمه اليها وجب

نصفه ولا يملكه حتى ينقض القاضي له به او يسلمه وذلك لان العبد لا مثال  
له فاحاب نصف العين بعد من احاب المثل والعينه فكذا وجب تسليم  
نصف العين قال وان سمي الف درهم ثم زادها بعد العقد ما به ثم طلقها  
قبل الدخول فلها نصف الف ونطقت الزيادة وروى عن ابي يوسف ان لها  
نصف الف ونصف الزيادة وجه قولهم المشهور ان الزيادة لم تسمى في  
العقد فلا يتعص في الطلاق كمهر المثل وجه قول ابي يوسف ان الزيادة  
تعلق بالعقد وتصور كالموجود فيه فيتبع بعض الطلاق **فصل** واما  
اذا لم يسم في العقد شيئا وفرض لها بعد العقد شيئا مسمى او فرضه الحاكم ثم  
طلقها قبل الدخول فلها المتعة وقال ابو يوسف نصف الفريضة لنا انه  
بدل لم يسم في العقد فلا يتبع بعض الطلاق كمهر المثل وجه قول ابي يوسف  
قوله تعالى ف نصف ما فرضتم ولم يفصل والدليل على ان الزيادة في المهر تعلق  
بالعقد وتستقر بالدخول خلاف زفر والشافعي قوله تعالى ولا جناح عليكم  
فيما تراضيتن من بعد الفريضة ولا يجوز ان يكون ذلك في الهبة لانه لا  
تعلق لهما بالفريضة ولا يجوز ان يكون المراد به المخط لان ذلك لا يخص  
بما بعد الفريضة بل يجوز قبلها فلم يبق الا الزيادة ولانه يعتبر بنصفه المهر  
تعلق به الاستحقاق كالمخط وطى قول الشافعي ان طال المجلس طال تعلق الزيادة  
فيها بالثمن ويتعلق بالاستحقاق فكذا في المهر كما في العقد وجه قول زفر  
ان الاستباحة في ملك الزوج فلا يصح ان يبدل بعوض عن ملكه **فصل**  
واما اذا اطلقها قبل الدخول وقد سمي لها عوضا فاسد او لم يسم لها شيئا فلها  
المتعة والكلام في المتعة يقع في مواضع منها انها واجبة عندنا لطلقة قبل  
الدخول والتسمية وقال مالك مستحبة والدليل على ما قلنا قوله تعالى ومنعوهن  
على الموسع قدره وعلى المقتر قدره والامر على الوجوب ثم قال حضا على المحسنين  
والحق يقتضي الوجوب وعلى من الفاظ الوجوب ولانه نكاح بين مسلمين فلا  
يخلو من عوض كالتي سمي لها مهر **فصل** ولا تجب المتعة عندنا الا  
لطلقة باحة وهي التي يطلقها قبل الدخول والتسمية في العقد وقال الشافعي  
لكل طليقة المتعة الا التي يطلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهرا وتتبع الخلاق  
في الدخول بما والدليل على انه لا تجب المتعة انها استحققت كالنهرها كالموتى  
عنها ولا ان المطلقة قبل الدخول تستحق نصف المسمى ولا تجب لها متعة فالطلقة  
التي استحققت جمع المسمى اولى ان لا تجب لها المتعة وانما قلنا ان المطلقة قبل الدخول  
اذا سمي لها مهر الا متعة لها وهو قول ابن عباس وابن عمر وابن شريح وابراهيم  
ومحمد بن علي ولا يخالف لهم لان المتعة انما تجب من طريق الحكم كالقيمة التي تجب في  
البيع الفاسد ومعلوم ان القيمة لا تجتمع مع المسمى ولا مع جزء منه فكذا لا مع  
المتعة **فصل** والمتعة عندنا على وجهين متعة واجبة ومستحبة فالواجبة



لطلقه واحدة وهي التي تطلقها قبل الدخول والتسمية والمنسجة تستحب لكل طلاق  
الا التي تطلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهر او الدليل على استحباب المتعة للدخول بها  
قوله تعالى فقال لمن استمكن واسر حكن سرا جليلا وقد كن مدخولات وقد روي  
عن شرح ان يطلق امرأته بعد الدخول فقال له متعها فاشنع فقال له شريح ان  
كنت من المتقين والمحسنين فتحها ولم يحبره على ذلك وقال انه تعالى والمطلقات  
متاع بالمعروف حضا على المتقين وهذا عام **فصل** قال ابو الحسن رحمه الله  
الواجبة على قدر المراه والمنسجة على قدر الرجل وكان ابو بكر الرازي يقول المتعة  
على قدر الرجل وبهر المثل على قدر المراه والمنسجة على طالها وقال ابو يوسف مثل  
قوله ان يكر في المتعة انها على قدر طال الزوج والصحيح ما قاله ابو بكر لقوله تعالى على  
الموسع قدره وعلى المقتر قدره وجه قوله ان الحسن ان المتعة بدل عن البضع من طريق  
الحكم كغير المثل فاما قوله ان الحسن ان المتعة المنسجة على قدر طال الرجل فلا معنى له  
لان ما لا يجب لا يتقدر وانما يرجع فيه الى اختياره **فصل** وقد قال ابو  
حنيفة وابو يوسف ان المتعة لا تزداد على نصف مهر المثل ولا تنقص من خمسة دراهم  
وذلك لان مهر المثل عوض في العقد فكان يجب ان ينقص بالطلاق كالسبي وانما  
اوجبوا المتعة تخفيفا عن الزوج فلا يجوز ان تزداد على اسقط على وجه التحف ولا تنقص  
من خمسة لانها يجب على طريق العوض والقلع عوض ثبت في النكاح هو نصف العشرة  
**فصل** قال اصحابنا المتعة ثلاثة اثنان اثواب درع وخمار ولفحة وقال  
الشافعي ثلاثون درهما وقد روي ثلاثة اثواب عن سعيد بن المسيب وعطاء والحسن  
والشعبي وقال ابن عباس ارفع المتعة الحاد ثم دون ذلك الكسوة ثم دون ذلك  
النفقة والدليل على ما قلناه قوله تعالى متاع بالمعروف وهذا اسم للعروض ولا  
لا يحاط به نظري في النكاح وهو الكسوة التي تجب لها وليس لا يحاط بالثلاثين نظري كان  
ايجاب ما لا تطير اولى **فصل** قال ابو الحسن وكل فرقة جات من قبل المراه  
فلا متعة لها وان كانت من قبل الزوج فلها المتعة والاصل في ذلك ان كل فرقة من جهة  
الزوج قبل الدخول والتسمية بطلاق او لعان او ابلا او فرقة غير ذلك فلها المتعة  
لان هذه الفرقة يجب معها نصف السبي والمتعة عوض عن ذلك عند عدم التسمية  
وكل فرقة جات من قبل المراه قبل الدخول فلا مهر لها ولا متعة لان هذه الفرقة منع  
من وجوب شيء من السبي فكذلك المتعة التي هي في مقابلته واما اذا خيرا الزوج  
المراه فاضايت هذه فرقة من جهة الزوج قامت المراه فيها مقامه فوجب لها المتعة  
فان وكل فرقة من جهة الزوج بعد الدخول تستحب فيها المتعة الا ان تريد او تاتي  
الاسلام لان الاستحباب يثبت لطلب لفصيلة والكا فلا يثبت له فصيلة  
**باب ما يستحق به جميع المهر**  
قال ابو الحسن اذا دخل الرجل بامرأته او خلا بها خلوة بمكة معها الجماع فقد وجب

لها

لها جميع الصداق والاصل في هذا ما قدمنا ان المهر يجب بالعقد ويستقر معها  
تنضم اليه فتمها الدخول لانه استيفاء للعقد وعليه يستقر به البدل كالقنصل في  
السبع ومنها الخلوة الصحيحة وهو ان خلوا بها وليس هناك مانع من الوطى وقال  
الشافعي لا يستقر المهر بالخلوة لما روي محمد بن عبد الرحمن بن توبان قال قال  
رسول الله صلى الله عليه وسلم من كشف خمار امرأة فنظر اليها فقد وجب الصداق  
دخل بها او لم يدخل بها وروي زرارة بن ادني قال قضى الخلفاء الراشدون  
انه اذا رخص السرا وعلق الباب فلها الصداق كاملا وعليها العدة وروي عن  
عمر بن الخطاب قال ما ذهبن اذ اجا العجز من قبلكم وعن علي بن ابي طالب قال اذا اطلق الباب  
وارخى الستر فقد وجب الصداق وعن معاوية بن زيد بن ثابت مثل ذلك ولا منه  
عقد على المنافع فاذا اوجبت الخلوة طار ان يستقر البدل كالاجارة **فصل**  
واما الخلوة الصحيحة التي يستقر بها المهر فهو ان تسلم نفسها وليس هناك مانع  
والمنايع على ضربين مانع من طريق المشاهدة مثل ان يكون هناك ثالث  
او يكون احدهما صاميا في رمضان او محرمًا بحجة فريضه او غير فريضه او تكون طائفا  
انما المنايع من طريق المشاهدة فلان التسليم المستحق للعقد لم يوجد الا ترى انه  
يرجى في هذا العقد تسليم على غير هذه الصفة واذا لم يوجد التسليم المستحق صار  
كالبايع اذا اخطى بين المشتري وبين الباع وهذا مانع يمنع المشتري منها  
وعلى هذا المرض لانه يرجى زواله فيوجد التسليم الذي يمكن معه الوطى واما  
الحض والاحرام والصوم فهو مانع من جهة الدين والمنع من جهة الدين اقوي  
من المنع من جهة الادبي فهو اولى بان يمنع استقرار البدل واختلفت الرواية  
في صوم غير رمضان فقال في الرواية الصحيحة ان صوم التطوع وقضائهم رمضان  
والكفارات والتذرية لا يمنع الخلوة روي ذلك شعبي في يوسف لان الضرر  
بالنظر فيه يسير الا ترى انه يلزمه القضاء وليس كذلك صوم رمضان  
لانه يوجب القضاء والكفارة ولهذا سوا بين جهة الفرض والنفل لان الكفارة  
يجب فيها والقضاء هو ضرر كبير واما الرواية الاخرى وهي رواية المختصر  
فقال في نفل الصوم انه كفريضه لانه منهي عن الفطر فيجوز قضاء رخصة  
النفل وقد قالوا في من خلا بامرأته في مسجد او طريق او صحرا فليس ذلك خلوة  
لانه يجوز ان يحصل هناك ثالث وقالوا اذا خلا بها في حجرة او قبة وارخى الستر  
فهو خلوة لانه في حكم البيت قالوا ولو خلا بها على سطح لا يجب عليه فليس خلوة لانه  
لا يامن ان يطلع عليه مطلق فصارت كالصحرا وقالوا اذا كان معها في بيت اعشى  
او نام فليس خلوة لان الاعشى يحسر والمنايم يجوز ان يستقظ ولو خلا بها ومعه  
امرأه اجنبية فليس خلوة لانه لا يحل لها النظر اليها فان تزوج باثنين  
فخلا بهما فليس خلوة قالوا لانه لا يحل ان يجامع امرأته بمشهد من امرأه له اخري



وكان قوامه الاول انه لو خلاها وهناك جارية كانت طوة ثم رجع فقال لا تكون طوة وجه الرواية الاولى ان الامة يجوز لها النظر اليه فليس لها حرمة كحرمة الحرة وجه قوله الاخر ان الامة لا يجوز لها النظر اليها فلا يجوز الوطئ بمشهدتها ووطئها حلال كالزوجة **فصل** والصبي الذي لعقل كالرجل لان الانسان ينقض عن الوطئ بمشهدته والمعنوه كالصبي وان كانا يعقلان فليست طوة وان كانا لا يعقلان فهي طوة قال ابو يوسف سالت ابن ابي ليلى عن طلاق امراته الحائض والمريضة والحرة فقال عليه المهر كما ملأ وليس يصح لان الزوج ممنوع من الوطئ لحق الله فهو كالممنوع من جهة الادمي **فصل** واما اذا ماتت المرأة او مات الزوج استقر المهر والدليل على ذلك الاجماع ولان العدة واجبة عليها لاه على وجه الاضابط فاستقر المهر كما لدخول بها وقد دل على ذلك ما روي عن النبي عليه السلام قضى لمروعة بنت واشق قد مات زوجها قبل ان يدخل بها بمهر المثل فدل على ان الموت كالدخول في استقرار المهر **فصل** وان قتل الحرة نفسها فانها المهر وقال الشافعي لا مهر لها لئلا ان المهر دين لها فلا يسقط بقتلها نفسها كسائر الديون ولا يقتل الادمي نفسه لا يتعلق به حكم من احكام الدنيا فصارت كحرة ولا يلزم قتل المولى امته لانه يتعلق به الكفارة **فصل** وان كانت له امه فقتلها تولاها فلا مهر لها عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لها المهر لابي حنيفة ان المستحق للبدل منع المبدل قبل التسليم فقام ذلك مقام المرأة من البدل كالبايع اذا ابلغ المبيع ولانه عقد على متاعها فاذا قتلها قبل التسليم سقط البدل كالجارية وجه قولهما ان هذه الفرقة تتعلق بها الارث الا ترى ان المولى لو زوجها ثم اغتصبها واكتسب كسبها مات ورثها الزوج وكل فرقة تتعلق بها الارث يستقر بها البدل كالموت **فصل** واما اذا قتل الامة نفسها فقد روي هشام عن محمد بن ابي حنيفة انه لا مهر لها وقال بشر بن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه لا مهر لها وقال بشر بن ابي يوسف فاس قول ابي حنيفة ان لا مهر لها ونفى عن ابي حنيفة ان لها المهر وهو قول ابي يوسف ومحمد اما وجه الرواية التي قال لا مهر لها ان قتلها نفسها كقتل المولى بدلالة ان جانبها كجانبه بان لا ضمان وجه الرواية الاخرى ان جانبها على نفسها هدر فصار كالموت وجه قولهما انها فرقة تتعلق بها الارث كالموت **فصل** فاذا اوجب المهر بما ذكرنا لم يسقط وان جات الفرقة من قبلها لان استقرار البدل يمنع من سقوطه بعد ذلك كاستقرار الثمن بالقض قال وفي الخلوة الفاسدة عليها العدة لا تنافيان في الوطئ والعدة تجب بالايجاب **فصل** قال ولو خلا بالرتقا فانها نصف المهر ولا عدة عليها وذلك لان الرتق معنى برزخ والة لا نالطيف بسعه فلم يوجد التسليم المستحق بالعقد فلم يستقر البدل ولم تجب العدة لان الوطئ منعذروا العدة انما تجب على وجه الاضابط وكذا قالوا

في طوة

في طوة الرض لهذا المعنى فان خلا بها وهو محبوت وخصي وعين ثم طلق فلها المهر كامل وعليها العدة وهذا قول ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف ومحمد الا في المحبوت فان لها نصف الصداق اما العتق والخصي فوجدتهما الوطئ فلولتهما طوة فخرجتا واما المحبوت فوجه قول ابي حنيفة ان عقد النكاح يوجب التسليم وليس في هذا العقد تسليم برجي الا على هذا الوجه فكان هو المستحق بالعقد فاستقر به البدل فان قيل فيما تقولون في الصحيح ان الزوج ثم حب فخلينا العقد انما اوجب التسليم الذي لا يمكن ان يوطئ ما هو اكثرم منه فاذا اطرب الحب فقد وجد من الخلوة ما يوجب العدة وجه قولهما ان الحب يفيق معه عدم الوطئ اكثر مما يفيق في المرض فاذا منع المرض الخلوة فالحب اولى واما العدة فقد ذكر ابو الحسن من قولهما ان عليها العدة وقال ابو يوسف في المحبوت ان كان يترك فعلها العدة وانما وجبت العدة لان المحبوت قد يفتن بالما ويثبت نسب ولده وقد بينا ان العدة تجب على وجه الاضابط فانك ابوا الحسن فان جات بولد ما بينهما وبين سنتين لزمه وزوجها جميع الصداق لانها حكمنا بموت النسب قائم ذلك مقام الدخول في استقرار المهر وقد قال ابو يوسف في المحبوت الذي لا يترك لانه لا عدة عليها فان جات بولد لا قبل من ستة اشهر ثبت والا لم يثبت كالتقوى في الخلقة قبل الدخول والعدة اذا اقرت بانقضاء العدة ثم اتت بولد

**باب الرجل يخلق امراته قبل الدخول وقد هبت**

**للمصداق فيما قبضه او بعد** قال جملة هذا الباب ان المرأة اذا هبت لزوجها مهرها قبل قبضه وهو دين او عين ثم طلقها قبل الدخول فلا شيء له عليها واما زفر رجوع عليها بنصف المهر وهو قول الشافعي لنا ان الذي يستحقه الزوج بالطلاق قبل الدخول ما اذا له من جهتها بسبب لا يقتضي الضمان فلو ضمنها لها الضمان لاجل الهبة والهبة لا توجب على وانها ضمنها فلا يلزم له الرجوع عليها كالنصف الاخر وجه قول زفر انها لما هبت فقد تصرف في البدل فصار كالموت وهبته لاجني واما اذا هبت لاجني قبضة رجع عليها الزوج لان قبض الاجني قام مقام قبضها فكانها قبضت وهبت **فصل** واما اذا قبضت المهر ثم وهبته للزوج فهو على وجهين كلما تعين بالعقد اذا قبضته وهبته لم يرجع عليها لان الذي يستحقه بالطلاق هو نصف المهر وهبت بعينه وقد رجع اليه بسبب لا يقتضي الضمان كذلك اذا تزوجها على حيوان في الذمة او عرض في الذمة لان الذي يستحقه بالطلاق نصف ذلك الشيء بعينه فصار كانه تعين بالعقد واما اذا كان المهر دراهم او دنانير معينة او غير معينة او موزونا او مكيلا في الذمة قبضته وهبته ثم طلقها رجع عليها بنصف نصبه لان المستحق بالطلاق ليس هو الذي وهبته الا ترى انما كانت مخيرة ان



ثلاث دفت ذلك وانتات دفت غنة فلم بعد اليه ما يستحقه بالطلاق  
فكانها وهيت ما لا اخر وقال زفر في له زام والذنا نرا اذا تزوجت عليها  
بعضها ثم قضتها ووهيتها انه لا رجوع للزوج لانها تعين عند العقد فتعين  
بالفسخ كالعروض وهذه الرواية عن زفر في قوله في المسئلة الاولى  
من الباب الذي ذكرناه وان صحت هذه الرواية عنه فلا بد ان يكون عنه  
روايات في تلك المسئلة **فصل** واما اذا قبضت نصف  
المهر ما ثم وهيت النصف ثم طلقها قبل الدخول قال ابو جعفر لا يرجع عليها بشئ  
لان الذي يستحقه بالطلاق نصف ما في ذمته الا ترى انها لو لم تكن وهيت له  
لم يكن له ان يرجع عليها بشئ وقد عاذا اليه ما كان في ذمته بسبب لا يوجب النصف  
وقال ابو يوسف ويحد يرجع عليها بربع المهر لان الذي يستحقه نصف المهر مشاهرا  
فيما في ذمته وفيما قبضت الا انها اذا لم تكن وهيت صارا ما في ذمته قصاصا  
بما له عليها فاذا وهيت بقي حقه في نصف ما في ذمته فيرجع به عليها **فصل**  
وقد قالوا في المراه اذا قبضت المهر وهي جارية فولدتنا وحنى عليها فوجع الارش  
او كان خللا او شحرا فامرا ودخله عيب ثم وهيته وطلقها رجع عليها بمثل نصفه  
ان كان له مثل او نصف قيمته ان لم يكن له مثل وذلك لان حق الزوج لم يكن  
متعلقا به الا ترى انه لا يجوز اخذه مع الزيادة ويجوز له تركه مع العيب واذا  
لم يتعلق حقه به فلم يرجع اليه بالجهه ما يستحقه بالطلاق وكان له تقسيمها  
واما اذا زاد المهر في يده فوهيته له ثم طلقها ضمنها عند ابي حنيفة واليوسف  
على اصلهما ان الزيادة المتصلة تمنع الفسخ ولم يضمنها عند محمد على اصله ان هذه  
الزيادة لا تمنع الفسخ **فصل** قال ابو الحسن فان باعته المهر  
او وهيته على عوض او تصدقت به على عوض ثم طلقها رجع عليها بمثل نصفه فيما له  
مثل ونصف القيمة فيما لا مثل له وذلك لان المهر عاذا الى الزوج بسبب يتعلق  
به الصبيان فاذا وحت له الرجوع ضمنها كما لو باعته من اجني ثم اشتراه الزوج  
من الاجني قال فان كانت باعته قبل القبض فعليها نصف القيمة يوم البيع  
لانه دخل في ضمانها وان كانت قبضت ثم باعته فعليها نصف القيمة يوم القبض  
لان دخل في ضمانها بالقبض **باب الخلع**  
قال ابو الحسن الاصل في جواز الخلع قول الله تعالى فلا جناح عليهما فيما اتفقا  
به وروى عكرمة عن ابن عباس ان جميلة بنت سلول اتت النبي عليه السلام  
فقالت والله ما عبت علي ثابت في دين ولا خلق واني لا كره الكفر في الاسلام  
لا اطيقه بقضا فاقا عليه السلام اتروا ديني عليه حدي بعتك قالت نعم فامره  
نجا الله ان ياخذ منها ساقا اليها ولا يزداد وقال ابن جريح وفيها نزلت ولاه  
محل الكمران ناخذ واما ان يتنوه من شيا الى قوله تعالى فلا تعتدوها يقول لا  
تاخذ منها اكثر مما اعطيتها **فصل** والخلع عندنا طلاق وقال

الثاني

الثاني فسخ واية الخلاف انه اذا خالعهما ثم تزوجها عادت اليه بتطليقتين  
عندنا وعندنا ثلاث لنا انه فرق بينهما عوض كالطلاق على مال ولا حجة له  
في قول الله تعالى الطلاق مرتان ثم قال ولا جناح عليهما فيما اتفقا به ثم  
قال فان طلقها فلو كان الخلع طلاقا كان في الآية اربع تطليقات لان الله  
تعالى ذكر تطليقتين بغير عوض ثم ذكر الثالثة فلا يكون في الآية اكثر من ثلاث  
لهذا قال اصحابنا اذا قال لها طاعتك بنوي ثلاثا كان ثلاثا كقول  
ان طالق **باب** **فصل** والخلع عندنا عبارة عن عقد على الطلاق  
بعوض والتدليل عليه ما قالوا في رجل قال لرجل اطلق امرأتي فخلعها فبعد  
لم يصح وقالوا لو قال لامرأته اطلقني فخلعت نفسي قالت طعت نفسي بالف وقفت  
على اجازة الزوج فدل على ان الخلع عبارة عما كان فيه عوض فاذا قال الزوج  
طاعتك ونوي به الطلاق لم يكن خلعاً في الحقيقة وانما هو كما به في الطلاق  
**فصل** وقد قال اصحابنا ان رجلا قال لامرأته طاعتك على  
الف قبضت وقال لم انوبد لك الطلاق لم يصدق لان ذكر العوض يصير كدالة  
الحال ولا ان الخلع لا يكون الا هكذا **فصل** والخلع عقد يقتصر  
الى الاجاب والقبول ليقع به الفوق من جهة الزوج ويستحق العوض من جهة  
المراه ويختلف حكم الاجاب والقبول فيه فان ابتداء الزوج قال طاعتك  
على الف لم يصح رجوعه عن ذلك ولم يبطل قيامه من المجلس بل قبولها ولم يقف  
على حضورها في المجلس بل يجوز اذا كانت غائبة فاذا بلغها قولها القبول في  
مجلسها ويجوز ان يتعلق ذلك بشرط ويوقت فنقول اذا عاقد فقد طاعتك  
على الف درهم واذا قدم زيد فقد طاعتك على الف والقول لها بعد بغي  
الوقت وتقدم زيد فان قبلت قبل ذلك لم يجوز انما كان كذلك لان الزوج  
من جهة الطلاق واجبا بالطلاق لا يصح الرجوع عنه ويجوز نقله بالشرط  
فاما اذا ابتدأت المراه وقالت خلعت نفسي منك بالف فذلك كاجاب البيع  
يجوز ان يرجع عنه قبل قبوله ويبطل بقيامها من المجلس وبقيامه ولا يقف  
على غايب ولا يجوز ان يتعلق بشرط ولا وقت لان الذي من جهة المال والاجاب  
في المال في حال الحياة يبطل بالافتراق ولا يتعلق بالشرط كالبيع وعليه هذا  
الاصل قال ابو حنيفة اذا خالعهما وشرطت لنفسها الخار جاز وقال لا يجوز  
وحد قول ابي حنيفة ان الذي من جهة تملك المال بشرط الخار يجوز في تملك  
المال بعوض كالبيع وجه قولهما انه عقد لا يحل الفسخ وخار الشرط مشروط  
للفسخ **فصل** وقد قال اصحابنا ان الفسوز اذا كان من الرجل لم يحل  
له اخذ العوض لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وانتم  
احد من قطار افلا تاخذوا منه شيئا اتاخذونه بهتاناً وانما مبعوثا واما اذا  
كان الفسوز من قبلها حل له اخذ العوض وكره اخذ ما زاد على ما اعطاها



لما روى ان النبي عليه السلام قال ثابت بن قيس خديما سقت اليها ولا تشرد  
ولا نه اذا اخذ اكثر مما اعطاها فقد اضر بها وهو ممنوع عن الاضرار **فصل**  
وان كان النكاح من قبله فاخذ عوضا او كان من قبلها فاخذ اكثر مما اعطاها  
جاز ذلك في الحكم ولزم وهو مكروه في الدين وقال ثقات القياس لا يجوز  
لنا ان امرأة ناشرة رفعت الى عمرائها في بيت الرجل ثلاث ليل ثم دعاها  
فقال كيف وجدت مبيتك عنده فقالت ماتت ليل منذ كنت عنده اقرر  
لعيني منهن فقال لزوجها اخلعها ولو بقرطها قال فتادة يعني بما لها كله  
وزوجها ان مولاة لصفية بنت ابي عبيد زوجة ابن عمر اخذت جميع ما لها فلم  
يكره ابن عمر ذلك ولان كل عقد جاز فيه العوض القليل جاز العوض الكثير  
كسائر العقود **فصل** قال ابو الحسن وكلما خلعها عليه مما يكون مهرًا  
في عقد النكاح فالخلع عليه جائز وهو لا ذم في الحكم وذلك لان الخلع عقد على البضع  
كالنكاح لما جاز ان يثبت بدلا في احد العقدين جاز ان يثبت في الاخر قال  
فان كان مما لا يثبت كان الزوج بالخيار بين ان يعطيه او قيمته فكذلك  
المرأة تكون بالخيار وهذا مثل الحيوان المطلق وذلك لما بينا ان احد العقدين  
معتبر بالاخر فاذا كان الحيوان اناسي في احد مما ثبت الخيار بينه وبين قيمته  
فكذلك الاخر قال وان كان محرما لا يجوز عليه عقد النكاح مثل المحرور والمحريرة  
والمتبنة والدم والحرفان قبل الزوج منها وقت الفتره بينهما ولا شيء على المرأة  
من الحمل ولا تزود من مهرها شيئا وذلك لان هذه الاشياء يجوز ان تكون عوضا  
في حق المسلمين ولا يملكوها بعقودهم فلم يصح تسميتها ولا يجب للزوج شيء لانه رضى  
بما لا قيمة له وخروج البضع من ملكه ليس له قيمة فلا يرجع شيء وليس كذلك  
النكاح لان العوض قيمة لا يسقط برضاها فاذا است ما لا قيمة له صار  
كسكوها عن العوض ودخول البضع في ملك الزوج مقوم لذلك وجب  
مهر مثلها **فصل** فان طعمها على شيء اشارت اليه بمحول فقالت على ما في بطون  
عيني او نعي او جاري من ربي او على ما في ضروريها من لبن او في غلي او شجري من تمر  
فان هناك شيء هو له وان لم يكن هناك شيء ردت عليه ما استحققت عليه  
بعقد النكاح والا صل في جواز تسمية الحمل واللبن والتمر في الخلع طلاق ما به  
فان الشافعي انها غير جواز استحقاقها بالوصف تجاز تسميتها في الخلع كسائر  
الاعيان وانما فرقوا بين النكاح والخلع في بقاء تسمية هذه الاشياء لان الخلع  
رفع للعقد ورفع العقد قد سوغ فيه في التسمية ما لم يسامح في العقد الا ترى  
ان الاقاله تصح بغير ذكر العوض وان كان البيع لا يصح الا بعوض مذكور واما اذا  
لم يكن هناك شيء فقد عساه بتسميته ما له قيمة فلا يجوز ان تزول ملكه بغير عوض  
ولا يمكن الرجوع الى قيمة هذه الاشياء لانها محمولة في نفسها ولا الى قيمة البضع لانه  
لا يتقوم في خروجه من ملك الزوج فوجب الرجوع الى ما يتقوم به على الزوج وهو

ما استحق من المسمى او مهر المثل **فصل** وكذلك ان قالت على ما في بيتي او واري  
من متاع وذلك لانها اشارت الى عين مقومة بمحولة فهو كاللبن والحل وان كان  
فنان متاع استحقه وان لم يكن فقد عساه بتسميته ما له قيمة فيرجع عليها بالمهر  
**فصل** فان قالت على ما في بطون عيني او ضروريها او على ما في غلي او شجري او  
بيتي او يدي ولم ترد على ذلك فان كان هناك شيء اخذه وان لم يكن فلا شيء له  
وذلك لانها لم تسم ما هو مقوم الا ترى انه قد يكون في البطن ما له قيمة وما لا  
قيمة له وكذلك في اليد والبيت فاذا لم تقره وارجوع انما يكون حكم الغرور لم  
يرجع عليها **فصل** وان قالت قد اخذت منك على ما استغل من عقاري  
تقدر وقت الفتره وعليها ان ترد ما استحققت من المهر المثل والتمر او لم يثمر  
وذلك لانها سميت بمحولة وخطرا يجوز ان يكون ويجوز ان لا يكون وكل واحد  
من الامرين يؤثر في العقود فاذا سوغ ما بينهما لم يسامح بهما واذا لم تصح التسمية  
فلا يعتبر بالعين الا انها قد سمت ما له قيمة فوجب الرجوع بالمهر **فصل**  
فان قالت له اخلعني على ما في يدي من دراهم او دينار او فلس فكان في يدها  
شيء فهو له وان لم يكن فقلها من كل صنف سمت ثلاثه وزنا في الدراهم والدينار  
وعدد افي الفلوس وذلك لانها سمت الدراهم باسم الجمع تطلق العقد بالتسمية  
فان كان في يدها ثلاثة فصاعدا استحقها لان العقد وقع عليها والجمالة لا تؤثر  
وان لم يكن في يدها شيء او كان في يدها اقل من ثلاثة فله ثلاثة لانها اقل  
الجمع فالاستحقاق اقل مما يتناول الاسم لانه متيقن **فصل** والخلع عندنا  
ما رجع عند غير السلطان وذلك لانها فرقته لا ينفق بينهما على الحاكم فلا ينفق  
على السلطان كسائر الفرق **فصل** وعلى المرأة من اعدت ما عليها في  
الطلاق وذلك لما بينا ان الخلع طلاق وان اعدت عجب في الفتره طلاقا  
كانت او غير طلاق **فصل** واما الطلاق على المال فهو في احكامه كالخلع  
وذلك لانما فرقته عوضا ما يعتبر في احد ما يعتبر في الاخر الا انما يختلفان من  
من وجه وهو ان الخلع اذا وقع على عوض لا قيمة له بطل العوض وبقي الطلاق  
بائنا لفظا والفرقة الواقعة بالكتاب التي لم يجر محرر الصريح باينه  
واما الطلاق على عوض اذا سميا فيه ما لا قيمة له فبطل فالطلاق رجعي لان  
صرح الطلاق يقتضي الرجعة وانما ثبت البينة لا استحقاق العوض فاذا  
بطل العوض بقي بخود الطلاق الصريح فثبت الرجعة وانما قلنا ان الطلاق على  
مال يكون باينا لان الزوج ملك عليها العوض فوجب ان يملك ما في مقابلته  
كسائر الاعوان ولا يجره في بدل العوض التخلص من الزوج فلو كان رجعيًا  
لراجعها قد هب ما لها بغير شيء وهذا لا يجوز **فصل** قال فان طعمها على  
حكمه او حكمها ان حكمها اجنبا اخر ما ذكر منه فله هذا ان الخلع على الحكم خلع على  
تسمية فاسدة لانها جمالة كثيرة وخطرها الواجب في التسمية اذا طعمها الجمالة



والخط المهر الذي استحقه كائنا وانما وجب المهر لان التسمية لما جعلت ما يقع به  
الحكم فالحكم لا يقع الا بمقوم فقد غرت من سميت ما يتقوم الا انه لا يخصص فيسقط وجوب  
الرجوع الى مهرها ثم لا يخلو اما ان يكون الحكم للزوج فان حكم مقدار المهر اذا قل  
احوت على تسليم ذلك لانه حكم بالمستحق او حط بعضه وهو بملك خط بعضه فان حكم  
بأكثر من المهر يلزمها الزيادة لانه اوجب لنفسه اكثر من المستحق بالعقد فلا  
يصح الا برضاها واما ان كان الحكم اليها فان حكمت بمهر المثل او اكثر جاز ذلك  
واجرا للزوج على القبول لانها قضت بالمستحق وزادت عليه وهي بملك بذلك  
الزيادة فان حكمت بأقل من المهر لم يجز الا برضى الزوج وذلك لانها حطت ببعض  
ما عليها وهي لا تملك الخط واما ان كان الحكم الاجنبى فان حكم بمهر المثل جاز  
وان حكم بزيادة او نقصان لم يجز الزيادة الا برضى المرأة والنقصان الا به  
برضى الزوج لان الاجنبى لا يملك استقاط حق واحد منهما **مسألة** قال  
ابو حنيفة اذا طالعها وتباريا سقط كل حق تعلق بعقد النكاح عنهما فان كان  
ذلك قبل الدخول ولم يزوج المهر اليها لم يكن لها المطالبة بصف وان لم يذكر  
ذلك في الخلع وان كانت قبضت المهر فلا رجوع للزوج عليها شي وقال ابو يوسف  
في المبراة مثل قول ابى حنيفة وقال في الخلع لا يسقط الا ما سميا وقال محمد لا  
يسقط فيهما الا ما سميا وجه قول ابى حنيفة ان المبراة مفاعلة من البراة  
فتقتضي استقاط كل واحد منهما الحقوق المتعلقة بالعقد المتنازع فيه اصله  
المخاصمان في الدين اذا اصطحا على مال سقط بالصلح كلتا زعمائيه واما  
الخلع فهو ما خوذ من الخلاع الشئ من الشئ وذلك يقتضي سقوط الحقوق فخل  
محل البراة وجه قول ابى يوسف ان المبراة صريح في البراة والخلع ليس في  
لقطه ما يقتضي البراة فيسقط به ما سميا دون غير وجه قول محمد انه طلاق  
بعوض فلا يسقط فيه ما لم يشترط استقاطه كالطلاق قال ولا يند لا يسقط  
الدين اننى لا تعلق بالنكاح لانها لم يسمياها فكذلك ما يتعلق بالنكاح ولا ي  
لا يسقط النفقة وهي من احكام النكاح وكذلك المهر والجواب اما الدين  
التي لا تعلق بالعقد فلم يقع المتنازع فيهما ولا في سببها فلا تسقط بالعقد  
واما في سببها المتنازع انما تقع في حق هذا العقد وهما يقصدان بالخلع  
ازالة الخلف بينهما وذلك يكون باستقاط حقوقه فاما النفقة فلا يملك حق لم  
يجب والبراة انما تسقط ما وجب من الحقوق قبلها وما وجب بعدها لا تؤثر  
فيه **مسألة** قال ابو حنيفة اذا قالت لزوجها طلقني ثلاثا على ان تطلقها  
واحدة وقتت بغير عوض وقال تقع ثلاث الالف وجه قول ابى حنيفة ان على  
فيها معنى الشرط فصارا ببيع الطلاق شرطا في استحقات العوض فلا تسحق  
بعض الشرط شي وليس كذلك اذا قالت طلقني ثلاثا بالالف لان المهر فيها  
معنى الشرط وانما فيها معنى العوض فانقسمت الالف على التطلعات وكان في

مقابلة كل واحدة الثلاث وليس كذلك اذا قال لها طلقني نفسك ثلاثا  
بالف فطلقت واحدة لانه لم يرض باليمينه الا بكل الالف فلم يرد وقوع اليمين  
بعضه فان امرته بالطلاق فقد طلقت البيونة بالالف فاذا اوقع واحدة  
فقد اباها ثلاثا وذلك فعل لما طلعت وزيد ذلك جاز ولا يلزم اذا قال  
امرأتان له طلقنا على الف فطلق احداهما لا يملك عرض لكل واحدة منهما ان  
طلاق الاخرى لم يعتبر معنى الشرط وللمرأة عرض في اجتماع تطلعاتها لان ذلك  
اقوى للحرم وانعذر الرجوع فلذلك اعتبر معنى الشرط وجه قول ابى حنيفة ان  
في مقابلة التطلعات فانقسم عليها كما لو قالت طلقني ثلاثا بالالف **فصل**  
واما اذا قالت له طلقني واحدة بالالف فقال انت طالق ثلاثا وقتت عند ابى  
حنيفة بغير شي لانه عدل عما سالت لان الثلاث لا يعتبرها عن واحدة فصار  
كالتمتع بالطلاق وقالا لا يقع الثلاث واحدة منها بالالف لان الواحدة في معنى  
الثلاث فقد اوقع ما سالت وزيد ذلك فان كانت طالق واحدة واحدة وواحدة  
واحدة **فصل** واما اذا قالت له طلقني واحدة بالالف فقال انت  
طالق ثلاثا بالالف وقف ذلك عند ابى حنيفة فان قبلت جاز ولا يطلعه عدل  
عما سالت وانما طلاقا بعوض فيقف على قولها وعلى قولها يقع الثلاث واحدة  
منها بالالف كسالت وثنتان بغير شي وحكى ابو بكر عن الحسن انه قال رجع ابو  
يوسف في هذه المسئلة الى قول ابى حنيفة وذلك لان الزوج حصل الالف في  
مقابلة ثلاث تطلعات وهذا غير ما سالت فصار ذلك كابتدائها لم يفت  
على قولها وقد ذكر ابو يوسف في الامالى ان الثلاث تقع واحدة منها بثلاث الالف  
وثنتان يفت على قول المرأة وهذا اوضح على اصلها لانها جعلت في مقابلة الواحدة  
الفا فاذا اوقعها بثلاث فقد رادها خبرا فابتدأت بتلقت الالف فوقف  
ذلك على قولها **فصل** قال ابو حنيفة اذا قالت له طلقني ثلاثا وذلك  
الف فطلقها فلا شيء له وقال له الالف وجه قول ابى حنيفة انها ذكرت الالف  
غير متعلقة بالطلاق الا ترى ان من قال لامرأته انت طالق وزيد في الدار لم  
يقف الطلاق على الشرط فاذا لم يتعلق التطلعات بالعوض لم يستحق شي وجه  
قولها انه لا فرق في الاعراض بين الباء والواو الا ترى ان من قال اجل هذا  
بدرهم او امله وان درهم استحق العوض في الوجهين فكذلك في مسئلتنا  
والجواب ان الطلاق لا يقف وقوعه على عوض واذا لم يذكر لفظ العوض وقع بغير  
شي والامارة لا تمنع الاعراض لجل اللفظ على العوض نعم للعقد لان في الامارة  
تدبرت عادة الناس باستعمال هذا اللفظ ولم يجر منها في الطلاق

## باب الاطلاق

قال الله تعالى للذين يولون من نسائهم تربص اربعة اشهر الاية والا يلاي







والخير والصفة على ضربين ما كان من صفات الذات فهو بمن كقوله وعنه الله  
وعظمته وجلاله وكبريائه وقدرته وكذلك اذا قال والله وبالله وبه فاما  
قوله وعلم الله فالقياس ان يكون مينا ولا يستحسن ان لا يكون مينا وصفات الفعل  
لا يكون بها مولا كقوله وغضب الله ويخطه ورحمته وثوابه وذلك لان المين بالاسم  
منقولة لان الواجب تعظيم المسمى ومراعاة حرمة فاما صفات الذات فذكرها  
كذكر الموصوف لا ينافي لا تنفرد عنه واما صفات الفعل فهي غير الله تعالى والحلف  
بغير الله تعالى لا يكون مينا وقد كان القياس في علم الله تعالى ان يكون مينا لان العلم  
من صفات الذات ولكنهم استحسنوا وقالوا العلم يذكر ويراد به المعلوم فيقول  
القابل اللهم اغفر لنا علمك فبما يريد معلومك والحلف بمعلوم الله ليس بمين  
فاما الفاظ القسم فهي الباء والواو والتاء واصلا واللام انما هي الحروف التي لا تزي  
انها تدخل على القسم بالله وبغيره وبالضر والمظهر والواو احص منها لا تدخل على  
المظهر والواو المظهر والواو احص منها لا تدخل على اسم الله تعالى وعلى هذا  
وامم الله وامم الله لان العادة عرت من العرب بالحلف بذلك فصارت كما وكذلك  
قوله لعمر الله لان العبر هو البقاء والبقاء من صفات الذات فكانه قال والله  
الباقى وكذلك اقسم واقسم بالله وقال زفر اذا قال اقسم لا يكون مينا لانا  
قول الله تعالى اذا اقسموا بمصر منها صحيح ولا يستثنون والاستثناء يدخل على الايمان  
ولم يقل اذا اقسموا بالله فاما اذا قال اقسم بالله فقد صرح بالقسم به فاولى ان يكون  
مينا لنا قوله تعالى يحلفون لكم لتعضوا عنهم ولم يقل يحلفون بالله فاما اذا حلف بالله  
فلقوله تعالى يحلفون بالله ما قالوا وما اذا قالوا شهدوا شهد بالله فهو بمن  
لقوله تعالى قالوا شهد انك لرسول الله ثم قال اخذوا ايمانهم جنة واما زفر  
فقال في جميع ذلك ان لم يذكر اسم الله فليس بمين لان محتمل ان يكون القسم به او  
بغيره واما اذا قال على عهد الله او ميثاقه او دميته او يمينه فهو بمن لقوله  
تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها فذلك  
على ان العهد بمن والميثاق في معنى العهد فاما الدميته فلقوله عليه السلام فان  
ارادوكم ان تعظوهم دميته الله ودمي رسول الله فلا تفعلوا فانكم ان تحفوا دمكم ودم  
ابائكم خير من ان تحفوا دميته الله واما اذا قال انا بري من الاسلام او يهودي او  
مجوسي او نصراني ان قربتك فهذا كله بمن وذلك لقوله عليه السلام من طغف  
بمكة عن مكة الاسلام فهو كما قال فسمي ذلك طغيا ولا ان كفر بحرم على التابيد الحق  
الله تعالى فهو كحرمة اسم الله الذي حرم هتكه على التابيد وكذلك ان قال ان  
قربتك فعلى بمن او كذا فممن لان صرح بايجاب المين فلا فرق بين ذلك وبين  
قوله والله واما ايجاب كفارة المين انما يصير بها مولا لان لا يتوصل الى الوطي  
الا بالكفارة فاذا التزم الكفارة فهو مثله وقد قالوا في من قال ايمان قربتك  
فعلى بحر ولا فهو مولا وما لا يكون مولا وهذا فرع على ان هذا التذنب وجب

دفع شاة وذلك من جملة الكفارات فان قال قربتك فعلى حجة او عمرة فهو مولى  
لان الحجة والعمرة من احكام الايمان لا تزي انها توجب الكفارات بمقتضاها  
ولا يتوصل اليها الايمان في الغالب فان قال فعلى هدى فهو مثله لان الهدى  
من جملة الكفارات فان قال فعلى صدقة فهو مثله لان الصدقة من احكام الكفارة  
وهو الاطعام فان قال فعلى صيام فهو مولى لان الصيام من احكام الكفارة  
وكذلك الاعتكاف لانه لا يصح الا بصوم واما القسم الثاني من الايمان وهو  
الشرط والجزا فممن لا يعرفها اهل اللغة وانما يعرفون القسم والشرط والجزا  
صار مينا يعرف اهل الشريعة اذا كان استنعا ولم يخرج عاده بخلاف ذلك فاذا  
كان هذا من ايمان الشريعة صار كالقسم فاذا قال ان وطنتك فصدى حرا وفلان  
طالق او هي كظهاى فهو مولى لانه لا يتوصل الى الوطي الا بمعنى يلزمه من  
احكام المين **فصل** فان قال ان قربتك فعلى ان اصلى ركعتين واغزو  
لم يكن مولا عند ابي حنيفة واني يوسف وكان مولا عند محمد وزفر والحسن بن زياد  
وجه قول ابي حنيفة واني يوسف ان الصلاة ليست من احكام الايمان فصارت  
اجابها كاجاب صلاة الختارة ومجمل التلاوة ووجه قول محمد ان الصلاة يصح  
انها بالانذار كالصوم والحج قال محمد واختلفا فيها في ان الحج فيه معنى المال والصلاة  
ليس فيها معنى المال لا يقتضي الفرق لا تزي انه اذا قال الله على ان اصلى ركعتين  
في بيت المقدس لم يكن مولا بل كان لا يتوصل الى ذلك الايمان واما صلاة الختارة  
فلان لا يصح اجابها لان من فعلها وقعت واجبة بالشروع لا باجابه ومجمل التلاوة  
لا تحب الا بالتلاوة وقد قالوا في من قال ان قربتك فطه على صوم شهر كذا فان كان  
ذلك الشهر مبني قبل الربعة الا شهر فلين مولى لانه اذا مضى اسكنه الوطي في المدة  
من غير شي يلزمه وان كان لا يمضي الا بعد الربعة فهو مولى لانه لا يتوصل الى وطئها  
في المدة الا بصيام يلزمه وقالوا في من قال انا منك مولى فان عني الخبر بالكدب  
فليس مولى فيما بينه وبين الله تعالى لان لفظه لفظ الخبر فلا يصدق في القضا  
لان الظاهر من كلامه الصفة وان عني الايجاب فهو مولى في القضا وفيما بينه  
وبين الله تعالى لانه يقع الا بلفظ وهو ملك بقائه **فصل**  
وان قال ان قربتك فانت على حرام يوى المين فهو مولى عند ابي حنيفة لانه لا  
يتوصل الى وطئها الا بمعنى يلزمه وهو التحريم قصار كقوله انت على كظهاى وقال  
ابو يوسف ومحمد لا يكون مولا لان الحرام انه انوى به المين بمن قصار كمن قال  
ان قربتك فوالله لا اقربك **فصل** فان قال فانت على مثل امرأة  
فلان وقد كان فلان ابى من امراته فان نوى الايلا كان مولا لانه يشبهها  
بها في باب المين فساويا وان لم ينوى المين ولا التحريم لم يكن مولا لان التشبيه  
لا يقتضي الاشتراك في كل الصفات ولو اتى من امرأة وقال لا خرى قد اشركك  
في الايلا كان باطلا لان الشركة تقتضي ان لا يثبت الا بوطئها وذلك يقتضي



اليمين قال محمد ذلك في املا الكسباني ولو صح الاشتغال معها في اليمين على اجنية  
لم يثبت لوطي زوجته ولم يتعين في الاجنية ايل وهذا ابطال لحكم الايلاف  
محمد ولو قال لامرأته ات على حرام ثم قال لا مرة اخرى له قد اشركك معها  
كان موليا منها وذلك لما قد منا ان التحريم اذا تعلق بجملة حيث يفعل بعضها  
والشركة لا تغتبر موجبة ليمين ولا في الشركة تقتضي ان تكون المدة بينهما نصير  
لكل واحدة منهما اقل من اربعة اشهر وهذا لا يمنع الا **فصل** وان  
قال فكل يملك الملك فيما استقبل حرا وكل امرأة اتزوجها طالق فهو مولى عند  
الي حنيفة ومحمد وذلك لانه لا يتوصل الى لوطي الا تحت يلزمه الا ترى انه اذا  
وطئ تحت في كل امرأة يتزوجها عند التزوج فصار كقوله فكل امرأة لي طالق  
ابو يوسف لا يكون موليا لانه يقدر ان يمنع من التزوج والملك يتوصل الى التراب  
بغير شيء يلزمه وقال ابو حنيفة ومحمد اذا قال ان قربك فعدى حرا فهو مولى لانه  
لا يتوصل الى لوطي والحال فيه الاحت يلزمه وقال ابو يوسف ليس بمولى لانه  
يقدر على بيع العبد قطاها في المدة من غير شيء يلزمه **فصل** قال ابو الحسن  
ومن طغى بشي غير الله تعالى لم يكن موليا ولم يكن عليه كفارة وذلك لقوله عليه السلام  
لا تخلقوا بآبائكم ولا بائطوا غيت من كان طافا فليخلف باه اوليتم وقال  
لغير من خلف بغير الله فقد اشرك واما ما يقع الخلف عليه حتى يصير موليا فان  
خلف لا جامعها لانه منعها عنها من لوطي وكذلك اذا خلف لا يقربها لان القرب  
المضاف الى الزوجه المراد به لوطي وكذلك لا يباح معها لان المباحه مفاعلة  
من البضع وكذلك لا يقتل منها لان لا تقتل منها لا يكون الا عند لوطي في الفرج  
فاما بالوطي في غير الفرج فلا غتسال ليس منها وانما هو من الزنا وكذا اذا  
قال ان اتيتك او اصبحت منك يري الجماع لان هذا من كايان الجماع وكذلك  
ان وطئتك لان لوطي اذا اصبحت الى الزوجا فاد الجماع وكذلك اذا قال ان  
اقضضتلك وهي بكرا لان الاقضاء لا يكون الا بالجماع لانه فان قال لا يس  
جلدي جلدي فليس بمولى لا يثبت بغير الجماع وكذلك اذا خلف لا يمسها وكذلك  
لا تضاعفها ولا يقرب فراشها وقال لم اعني الجماع فهو صدق في القضاء ولا لانه  
يقدر على جامعها من غير مضاجعة والا قرب فراش وروى ابن رستم عن محمد في  
من قال ان اجتمع رائي وراسك فعدى حرا ان معنى الجماع فهو مولى وان لم يثبت  
الجماع فلا يجتمعان على فراش ولا مرفقة وله جامعها من غير اجتماع على الفراش ولا  
شي يجمع رؤسهما عليه فان قال والله لا يجمع راسي وراسك وسادة او لا يابو  
واياك بيت او لا ابنت معك في فراش فان معنى الجماع فهو مولى وان لم يكن له  
سنة فهو على ان لا يابو ولا بيت على فراش ولا يجتمعان على مضاجعة ولا على  
الارض والوارث فان معنى الجماع دون الفراش فكيف جامعها فهو طالق لان  
هذا كلام محتمل فوقف على البند **فصل** ولو قال والله لا اقربك سنة الا يوما

لم يكن

لم يكن موليا عندا صحابنا وقال زفر هو مولى وجه قولهم انه استثنى يوما منكرا  
فكل يوم من السنة يجوز ان يكون هو المستثنى فيتوصل الى وطئها في كل اربعة اشهر  
من غير شيء يلزمه فصار كقوله لا اقربك اربعة اشهر الا يوما وجه قول زفر  
ان الاستثناء يكون من غير المدة بده من اربعة اشهر سنة الا يوما وبده من  
قال لا اقربك سنة نقصان يوم وهذا ليس بصحيح لان في الاجارة لو حملناه على يوم  
منكو بطلت لحملناه على يوم من اخرها ليس وهذا المعنى لا يوجد في الايلاف واما ما  
النقصان فيخص باخر الشيء فذلك لم يمنع الا **فصل** والعقد في الايلاف  
المدة دون الايمان واذا اختلفت مدة الايلاف وقعت بكل ذلك بطلته وان كانت  
يمينا واحدة واذا كانت المدة واحدة وقعت بمضي اربعة اشهر بطلته واحدة وكا  
اليمين واحدة او اكثر مسائل الفصل الاول اذا قال لامرأته والله لا اقربك ثم  
مكت يوما ثم قال والله لا اقربك ثم مكت يوما ثم قال والله لا اقربك لم يكن كل  
بها فضا اربعة اشهر من الايلاف الاول فبانت ثم تزوجها عاد الا بغير الفرج  
فادامت اربعة اشهر وقعت بطلته واحدة وان كان عليها ثلاث ايمان ولو وطئها  
وجت عليه ثلاث كفارات وذلك لان الطلاق انما يتبع المدة ولا يتبع اليمين الا ترى  
ان اليمين التي لا توجب التزويج لا يقع حكمها طلاق فاذا كانت مدة الايمان واحدة  
لم يقع اكثر من بطلته واحدة ومثال القسم الثاني اذا قال كلما دخلت الدار فوالله لا  
اقربك فدخلت دحولا بعد دخول تعلق بكل دخول ايلا فاذا مضت اربعة اشهر  
من الدخول الاول وقعت واحدة واذا مضت اربعة اشهر من الدخول الثاني وقعت  
اخرى ولو كان وطئها في المدة الا ولي لم يمسها كفارة واحدة لان مدة الايلاف  
اختلفت فتقع بكل مدة طلاق والمغفرة في لزوم الكفارة لفظ اليمين فان تكررت اللفظ  
تكررت الكفارة اختلفت المدة او اتفقت وان لم يتكرر لفظ اليمين فالكفارة  
واحدة لانها تجب بحرمة الاسم فاعتبر في تكرارها تكرار الاسم والله تعالى اعلم

**باب الف**

قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب انه لفي عبارة عن الرجوع يقال  
فا الطفل اذا رجع فلما كان المولى فصد الى منع عنها من لوطي كان وطئها رجوعا  
عما قصده فيسمى قبلا وقد بينا ان الفاء المذكورة في الايلاف تخص بالملك واليمين على  
ضربين احدهما بالوطي مع القدرة والاخر بالقول مع العجز عن لوطي فاما القادر  
على لوطي فلا يكون فيه الا بالجماع وروى ذلك عن علي وابن مسعود وابن عباس  
ومسروق والشيخ وسعيد بن جبير والحكم لانه عوقب بايقاع الطلاق على  
منعها من حقها ظالم يوفها حقها بالوطي لم يسقط حكم الايلاف واما العجز فهو على  
وجهي عجز من طريق المشاهدة وعجز من طريق الحكم فالعجز من طريق المشاهدة  
كالمرض الذي لا يقدر معه على الجماع او يكون مريضه لا يقدر جامعها او صغيرة



لجامع مثلها او يرتقا او يكون مجبوا او يكون بينهما مسافة لا يقدر على قطعها  
في مدة الايلا او تكون ناشرة تحته في مكان لا يعرفه او يكون محوسا لا يقدر  
ان يدخلها عليه فهذا كله فيه القول وقد روي ان النبي يقول عند العزيم ان  
سجود ذلك لا يقدر على ايصالها بالوطي فلهذا ما يقدر عليه وهو  
ان يرجع عما عزم عليه بقوله فاذا كان ذلك فقد حصل النبي ومن شرط النبي  
بالقول ان يستمر العزم حتى تضي المدة فان صح مع بقا المدة بطل النبي بالقول  
وانقل منه الى الجماع وذلك لان النبي بالقول جعل بدلا عند العزم فاذا زال  
العزم بقا المدة انقل الحكم الى الاصل كوجود الماء في الصلاة واما العزم من طريقي  
الحكم مثل ان يكون محرما او صائما في رمضان فلا يكون فيه عندنا الا بالوطي ولا  
تفرقة بالقول لنا انه قد روي لوطي فصار كغير المحرم وجه قول زفر ان المنع لحق الله  
كالمنع من طريق المشاهدة بدلا له ان الخلوة لا تنفع مع الاحرام كما لا تنفع مع المرض  
**فصل** واما صفة النبي بالقول بان يقول قد ثبت ليك او راحتك  
او ما اشبه ذلك لان هذا القول يدل على رجوعه عما عزم عليه وقد ذكر الحسين  
عن ابي حنيفة انه يقول شهدوا النبي في بيت الاعمري وابطلت ايلاها وهذه الشهادة  
ليست بشروط في النبي وانما ذكرها احتياطاً للزوج حتى اذا ادعى تعدد مضي المضي فكتبته  
اقام البينة عليه وقدما صاحبنا اذا اختلف الزوج والمرأة في النبي مع بقا المدة  
فالقول قول الزوج لانه يملك النبي وان اختلفا بعد مضي المدة فالقول قول المرأة  
لانه ادعى النبي في طاعة لا يملك النبي فيها **فصل** قال ابو الحسن فان  
زال المانع قبل مضي اربعة اشهر بطل النبي وقد بينا ذلك ومعنى قولنا ان النبي  
قد صح بالقول ان الطلاق لا يقع بمضي المدة واما البين في حالها ايلاها لا  
يجل الا بالحنث وذلك يقع بفعل المخلوق عليه فاما القول فليس بمخلوق عليه فلا  
يجل البين **فصل** قال وكذلك ان آلى وهو صحيح ثم مرض فان كان قد  
صحته ما يمكنه فيه الجماع فعنه الجماع وذلك لانه كان يقدر ان جامعها في  
مدة الصحة فلما لم يفعل فرط في ايصالها فلم يقدر بالمرض الحادث فاما اذا  
كانت الصحة لا يمكن الجماع فيها بقصرها فهو بعد ولا يفرط في ترك الجماع  
**فصل** قال ولا يصح النبي باللسان الا ان يكون في طال ما يقضي اليها  
زوجته غير بان منه فان كانت بانها لم يكن ذلك فيها وذلك لان النبي بالقول  
قام مقام النبي بالوطي لاجل الضرورة حتى لا يبين منه مضي المدة وهذا  
المعنى لا يوجد بعد زوال النكاح فلا معنى لاثبات حكم النبي بالقول وليس  
كذلك الوطي اذا وجد بعد زوال الملك لان ذلك محل البين فيبطل حكمها باخلاها  
لانه في **فصل** فان آلى وهو مريض ولم يقضي حتى مضت المدة  
فبان ثم صح ثم تزوجها وهو مريض نقا اليها بلسانه ذلك في عند ابي يوسف  
وليس النبي عند محمد وجه قول ابي يوسف ان الايلا حصل وهو مريض وعاد حكمه

وهو

وهو مريض والصحة بين المدين كوجود الماء في غير الصلاة فلا يؤثر فيها وجه قول  
محمد ان المدد لها في حقه بين واحدة فصارت كالرجعان الموجبة بالتحريم فالمدد  
على الاصل في خلاها تسقط حكم البذل **باب**  
**باب الذي لا يملك الايلا** قال الشيخ رحمه الله حمله هذا الباب ان الذي  
اذ االى باسم من اسم الله تعالى او صفة من صفات ذاته فهو مولى عند ابي حنيفة  
وقال ابو يوسف ومحمد ليس بمولى وجه قول ابي حنيفة ان اسم الله تعالى يتعلق به  
حكم في حق الكافر بدلا لانه اذا سمى على الذمحة اكلت فاذا اجد انه دعوى استخلف  
عليها واذا ثبت حكمه في حقه صار كالسلم وجه قولنا ان البين بالله لا ينعقد من  
الذي كالمين في غير الايلا ولانه يتوصل الى وطئها من غير شي يلزمه فلا يكون مولى  
وهذا ليس بصحيح اما انعقاد بيمينه فلا يملكها الا الكفارة وهي لا تنفع منه  
والايلا حكم بيمينه وهو الطلاق واما توصله الى الوطي من غير شي يلزمه فليس  
بصحيح لانه ثبت عند ابي حنيفة في البين والحنث معنى يلزمه **فصل**  
واما اذا طلق بطلاق او غناق فهو مولى في قولهم جميعا لانه في الحلف بالطلاق  
والغناق كالمسلم فصحا الاوه واما ان طلق مح او تزوجة تلزم مثل العزم والصدقة  
والصيام او غير ذلك من القرب فليس بمولى في قولهم لان هذه الافعال لا تنفع منه  
ولا يثبت حكمها في حقه فيتوصل الى الوطي من غير شي يلزمه وكذلك ان قال ان  
فرتك فانت على كظرائي ولا نه على كظرائي لم يكن مولى لان الظهار لا يصح مع  
الكفر فيتوصل الى وطئها من غير شي يلزمه **فصل** واذ اصح ايلا الذي  
فهر في حكمه كالمسلم الا انه اذا وطئ واليمين بالله لم يلزمه كفارة وذلك لان احكام  
الايلا انما تثبت لمنع حق الزوج من الوطي وحق امرأة الكافر كحق امرأة المسلم  
فاما الكفارة فهي عبادة من شرطها الكنية فلا تنفع من كافر قال ابو الحسن وحكي  
الحسن عن ابي حنيفة التسويد بين المسلم والذمي في الايلا واجتمع الرواية على خلافه  
يعني في صحة الايلا واجاز القرب كالحج والعمرة والصوم وهذا بعيد من رواية  
الحسن لانه ليس من اهل القرب وجهها انه مخاطب بالاحكام ويصح منه  
القرب ان قدم الايمان كما تنفع الصلاة من الجنب اقدم الطهارة **فصل**  
قال علي بن الحنفية عن ابي يوسف في رجل طأ امرأة آلى من امراته ثم رجع عني  
الاسلام ولحق بدار الحرب ثم رجع مسلما فتزوجها فانه مظاهر عند ابي حنيفة في  
روايه محمد ومولى وقال ابو يوسف يسقط عند الظهار والايلا وجه قول ابي  
حنيفة ان الظهار مقتضاه التحريم وقد صح في حال الاسلام وارادة توكيد حكم  
التحريم ولا تضعفه في حكم الظهار بحاله فاما الايلا فقد انقعد والردة تزيد  
الملك وزوال الملك لا يؤثر في البين وجه قول ابي يوسف ان الظهار لا يصح مع  
الكفر فاذا طأ الكفر عليه صار كالموجود في الايلا فكذا الايلا اذا طأ  
عليه الكفر فعذرنا الكفارة فيتوصل الى الوطي من غير شي يلزمه فيبطل الايلا



**باب الرجل يولي من جملة نسائه**

قال ابو الحسن اذا كان للرجل امرأتان او اكثر فقال والله لا اقربكما او لا اقربكن فهو مولي منهن استحسانا والقياس ان لا يكون مولى في الاثنين حتى يطا واحدة فيكون مولى من الباقي وجه القياس وهو قول زفر انه يتوصل الى كل واحدة منهن على الافراد من غير شي يلزمه الا ترى انه لا يحتل الا بوطي جماعتهن ومن توصل الى وطي امراته من غير شي يلزمه لم يكن مولى فاذا وطئها واحدة لم يتوصل الى وطيها الا تحت مكان موليها منها وجه الاستحسان انه لا يتوصل الى وطي واحد منهن الا تحت وتعيين اياها في غيرها وتعيين اياها من احكام اليمين من لا يتوصل الى وطي امراته الا يلزم حكم من احكام اليمين كان مولى **فصل** قال وكذلك اذا قال لامرأتي له والله لا اقرب واحدة منك فهو مولى منهن ان لم يقربهما بانها وان قرب احداهما تحت وقال بعد مولي من احداهما وهو القياس وجهه ان الواحد لا يعبر بها عنهما فصا وكقول له لا اقرب احدكما ولا تحت بوطي احدكما قدل على ان اليمين تترتبا ولهما وجه قول في حقه واي يوسف وهو استحسان ان واحد منكما يصلح لهما الا ترى انه حسن ان يدخل عليه كل فيقول كل واحدة منكما فاذا صلح اللفظ لهما حمل عليهما وليس كذلك اذا قال لا اقرب احدكما انه يكون مولى من احداهما بغير عنها لانه لا يصلح اللفظ لهما الا ترى انه لا حسن اذا قال كل عليه فيقول لا اقرب كل احدكما فلم يبنوا ولا واحدة بغير عنهما لانه ليس احداهما اولى من الاخرى ولا يملك تعيين الايلا في احداهما لان اليمين تعلقت بغير معين فلم يجز ان يعين موجهها بعد انعقادها فاذا مضت المدة بانث احداهما وكان له الخيار في تعيين الطلاق لان الزوج مختار في تعيين الطلاق المجهول في اي الزوجات **فصل** قال ولم يذكر ابو الحسن الايلا الايلا بالغاية ونحن نذكره لانه لا يستغنى عن ذكره ومجمله ان كل شي جعله غاية في مینه ما لو طف به كان مولى بجعله اياه في مینه غاية فيكون مولى عند اي حقه ونحوه قال ابو يوسف اذا كان يصل الى ذلك ويقدر عليه قبل مضي اربعة اشهر فليس بمولى مثلك ذلك من قال والله لا اقربك حتى اغتق عبدك او اطلق فلانه او حتى اوج او حتى اطعم عشرة مساكين وجه قولهما انه لا يتوصل الى الوطي الا بمعنى يلزمه من احكام الايمان فصا وكقول له ان قربتك لله على الخ ولا نه اذا جعل ذلك غاية لم يتوصل الى الوطي الا بتقدم فعله واذا حلف لم يتوصل الى الوطي الا بايجابه والقيل كد من الايجاب فلان يكون به مولى اولى وجه قول في يوسف انه يقدر على فعل ما جعله غاية في المدة فتوصل الى وطيها من غير شي يلزمه فلم يكن مولى **فصل** واما اذا كان ما يكون بالخلف به مولى لا يصل اليه الا بعد مضي المدة فهو مولى عندهم حقا كقول له لا اقربك حتى اوج وبنية وسن الخ اربعة اشهر او اكثر وذلك

لانه

لانه لا يتوصل الى وطيها في المدة الا بمعنى تحت واما ان كانت الغاية التي لا يصلح ان يخلف بها لا يقع الا مع ارتفاع النكاح فهو مولى في قولهم مثل ان يقول حتى تموت او اموت او اطلقك ثلاثا او تكون امة فنقول حتى امالكك و قد لا يان النكاح متبدا فاذا جعل الغاية زواله صار كانه قال لا اقربك مادمت زوجة فان ما يخرج الدابة او تطلع الشمس من مغربها فالقياس ان لا يكون مولى لان ذلك يجوز ان يوجد في المدة فتوصل الى وطيها من غير شي يلزمه فلا استحسان ان يكون مولى لان هذا يدكر في العادة ويبرأ منه انما يدكر كانه قال لا اقربك ابدا

**باب الرجل يولي امراته**

**على نفسه وعياله** قال ابو الحسن اذا حرم الرجل امراته على نفسه او طعاما او شرابا او لباسا او كلاما انسانا وشيئا من الاشياء قال هذا حرام على قدر حرم عليه ذلك الشيء فمضى استحاله او شيئا منه لزمته كفارة يمين والاصل في هذا اذا قال لامرأتي انت على حرام او قدر حرمك على وانا عليك حرام او قدر حرمت نفسي عليك وانت محرمة على فهو ياب واحد يرجع في ذلك الى نيته فان اراد طلاقا فهو طلاق فان كثر ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة بانه فواحدة بانه فان نوى ثنتين فواحدة بانه وان نوى التحريم ولم ينو الطلاق او لم يكن له شيء فهو يمين وهو مولى ان تركها اربعة اشهر بات تطلقه وان قال ارذت به الكذب فليس بشي فيما بينه وبين الله تعالى ولا يصدق في رفع اليمين في القضا وقد اختلف السلف في هذه المسئلة فروى الصحاح ان ابا بكر وعمر بن الخطاب وعباس بن مسعود وعائشة قالوا في الحرام يمين وعن ابن عمر ان نوى طلاقا فطلاق وان لم ينو طلاقا فيمين بكفرها وعن زيد ان ثبات فيه كفارة يمين ومنهم من جعله طلاقا ثلاثا ومنهم من جعله طلاقا رجعا وعن مسروق انه قال ليس ذلك بشي وقال ما ابالي حرمتها او فضحة من زينة وقال الشافعي في الحرام كفارة يمين بنفس اللفظ وليس يمين ان لما قوله انت حرام محتمل الطلاق فهو كسائر كليات الطلاق فان نوى به ثلاثا فثلاث وان نوى واحدة فواحدة بانه وان نوى ثنتين فواحدة وقد بينا ذلك في الكليات واما اذا نوى بالحرام الظهار فهو ظهار عند اي حقه واي يوسف وقال بعد ليس بظهار وجه قولهما انه وصفها بالتحريم والمرأة تارة تكون محرمة بالطلاق وتارة بالظهار رفاي ذلك نوي فهو مما يحتمله كلامه فيصدق فيه وجه قول بعد ان الظهار يختص بحرف التشبيه فلم يوجد ذلك قوله انت على حرام فلم يكن ظهارا واما اذا نوى التحريم او لم يكن له شيء فهو يمين والاصل في ذلك ما روى ابن عباس عن عمر بن الخطاب انه جعل الحرام يمينا وروى ان قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم نزلت في تحريم ما ربه وقد روى انها نزلت في تحريم العسل وقد قال تعالى قد فرض الله لكم حلة ايمانكم ولان كل لفظ يتعلق به كفارة يمين فهو يمين كسائر الايمان وانما قلنا



انه اذا نوي الكذب لم يصدق في ابطال اليمين والقضاء لان هذا اللفظ صريح  
في اليمين بالشرع فلا يصدق في صفة عن ظاهره بالنية **فصل** واما اذا  
قال ذلك في غير المرأة فهو من قبيل الشافعي اذا كان ذلك في غير الزوجة والحاربة  
لم يجب شيء لنا ما روي ان الائمة تركت في تحريم العسل فدل على ان تحريم غير الفروج  
يتعلق به الكفارة ولا يجوز ان يجعل ما روي انها تركت في شأن ما ربه يعارض  
لانه لا يتصور ان يكون الائمة تركت فيها ولا في ما يتعلق به كفارة اليمين في الزوجة  
تعلق به في غيرها كلفظ القسم **فصل** فان فعل ما حرمه قليلا او كثيرا حث  
واخلت اليمين وذلك لان التحريم اذا تعلق باليمين افاد تحريمها وتحريم كل جزء منها يدل لانه  
تحريم الجنس والنية فاذا استباح جزا مما حرمه فقد فعل المحلوف عليه فحث وتحمل  
اليمين وليس هذا من طرف لا اكل طعاما فاكل بعضه لان الحث هناك من حيث الشرط  
وما يتعلق بشرطين او بشرط لا يقع عند بعضها **فصل** فاما قول ابي  
الحسن في من حرم شيئا على نفسه ان ذلك قد حرم عليه فهذا يجوز من القول والا  
فالعين مباحة بدلالة انه مندوب الى الحث في الزوجة ولو كانت محرمة ولم يندب  
الى فعل المحرم وانما اراد ابو الحسن ان الاستباحة لما تعلق بها الكفارة صار في  
حكم المحرم من هذا الوجه **فصل** قال فان قال نسي على حرام ولم ينو الطلاق  
فقر به حراما من كفرو وسقطت اليمين فيمن جحد ذلك لما ذكرنا ان التحريم اذا تعلق  
بجملة تعلق باجزائها فصارت كل واحدة محرمة على الافراد فاذا فعل ما دهم عليه  
باللفظ اخلت اليمين قال فان لم يقرب واحدة منهم حتى مضى ربعة اشهر  
وذلك لان اليمين في الزوجة ايللا ولا يلا يوجبا ليعينونه بمضي المدة **فصل**  
واذا قال الرجل كل حل على حرام ولا نية له فهذا على الطعام والشراب خاصة  
وذلك لان اللفظ لا يمكن حمله على العموم الا ترى انه لو حمل على العموم بحث عقيب  
قوله بفتح عينه او طبق جفنه او تنفسه في الهوى او حركة لان هذا كله مباح  
والانسان لا يقصد يمينه الامتناع منه فعلم انه لم يرد تحريم كل مباح فلم يبق  
الا حمله على بعض المباحات فاذا لم يكن له نية حمل على المقصود منها وذلك هو  
الطعام والشراب لانهما قوام الحياة فاي ذلك فعل حث وقال زفر  
بحث عقيب كلامه وهو القياس لانه فعل عقيب يمينه ما هو حلال قال وان نوي  
مع ذلك اللباس او امراته فالتحريم واقع على ذلك اجماع فاي شيء فعل من ذلك وحده  
لزمه الكفارة لان اللفظ يصلح لكل المباحات وانما حملنا على الاكل والشراب  
بدلالة فاذا ضم الى ذلك غيره فقد شدد على نفسه بنية فيقبل قوله قال  
فان نوي شيئا بعينه دون غير نوي الطعام خاصة او الشراب خاصة او اللباس  
خاصة او امراته خاصة فهو على ما نوي من ذلك فيما بينه وبين الله تعالى وفي القضاء  
وذلك لان هذا اللفظ لا يقع حمله على العموم وانما يحمل على الخصوص فاذا قال  
اردت شيئا بعينه فقد ترك ظاهرا للعموم وقد بينا انه متروك فلم يعدل عن

ظاهر

ظاهر كلامه فيصدق **فصل** وان قال كل حل على حرام ونوي امراته  
كان عليها وعلى الطعام والشراب وذلك لان الطعام والشراب يلزمه بظاهر  
اللفظ وتحريم المرأة يلزمه بعينه وليس كذلك الفصل الاول لانه لم ينو امراته  
خاصة فبقى الطعام والشراب بعينه ولم يدخل في يمينه قال فان نوي في امراته  
الطلاق لزمه الطلاق في امراته فان اكل او شرب لم يلزمه الكفارة وذلك  
لان اللفظ الواحد لا يجوز حمله على الطلاق واليمين جميعا لا خلاف موضوعهما  
ارادته من الزوجة الطلاق الذي هو اشد الامرين بطلان يحمل على التحريم في  
الطعام والشراب فسقط حكمه قال عيسى بن ابيان عن ابي يوسف ومحمد في رجل  
قال لامرأتين لا اتعا على حرام يعني في احداهما الطلاق وفي الاخرى الا يلا فالا  
بما طالقان جميعا وذلك لان اللفظ لا يحمل على الامرين فاذا اراد ما حمل على اقلهما  
فوقع الطلاق عليهما ولو كان قال هذه على حرام بنوي الطلاق وهذه على حرام بنوي  
اليمين كان كل نوي لهما لفظان يراد باحد ما خلاف ما يراد بالاخر وعن ابي يوسف  
في من قال اتعا على حرام بنوي في احداهما يلا وفي الاخرى واحدة انها جميعا طالقان  
ثلاثا لما بينا ان اللفظ لا يحمل على معنيين مختلفين فاذا اتوا بما حمل على اشد هما قال  
ابن سماعة في نواده ابا يوسف قال في رجل قال ما اهل الله على حرام من مال واهل  
ونوي الطلاق في اهله ولا نية له في الطعام وان اكل من حث وهذا على ما قد منا  
قال وكذلك لو قال هذا الطعام على حرام وهذه بنوي الطلاق لان اللفظ واحد وقد  
تناول الطلاق فلا يتنا ولا تحريم الطعام **فصل** وقد قالوا في من قال  
لامراته انت على كذا ما رواه كالمسته او كالمحرور او كالمحرقة يسأل عن نية فان  
نوي كذا فهو كذب وان اراد التحريم فهو ايللا لانه يسميها بما هو محرم فكانه قال  
ات حرام فان نوي الطلاق فالقول فيه كالقول في من قال لامراته انت على حرام بنوي  
الطلاق وروي ابن سماعة عن محمد بن قيس قال لامراته ان فعلت كذا فانت امة بنوي  
التحريم قال هو مطلق لان التحريم انما يكون اذا جعلها مثله فاما اذا قال  
انت امة فهو كذب وقال محمد ولو ثبت التحريم بهذا لثبت اذا قال انت حرام وهذا  
لا يصح وقال ابن سماعة عن محمد بن قيس قال انت معي حرام فهو مثل قوله انت  
على وذلك لان هذه الحروف يقيم بعضها مقام بعض لحكمها حكم واحد

## باب الطهار

قال الشيخ رحمه الله الطهار كان طلاقا في الجاهلية فنقل بالشرع الى  
تحريم يرتفع بالكفارة وحقيقته في الشرع ان يشبه زوجته او عضوها بعينه  
عن جمعتها او غيرها شيئا مما لا حل له النظر اليه من امرأة يحرم عليه مكافئها على  
التأيد وهذه الشروط لا يعرفها اهل اللعة فلا سم شرعي فيه معنى اللعة  
والاصل في ثبوت حكم الطهار وارتفاع التحريم به بالكفارة ما ذكره الله تعالى



في اول سورة المجادلة نزلت في قصة خولة بنت ثعلبة قالت كنت تحت اوس  
ابن الصامت وكان شيخا كبيرا قد اسن وضاق ظفقه فراجته في بعض ما امرني  
به فقال انت على كظي ابي ثم خرج مجلس فنادى قومه ثم عاد فراودني عن نفسي  
فقلت والذي نفس خولة بيده لا تصل الي وقد قلت ما قلت حتى يقضي الله ورسوله  
بيننا فوقع على قد فقتد بما تدفع به المرأة الشيخ الكبير ثم خرجت الى صيرتي فافتت  
منهم ثيابا ولبستها وانيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فجلست بين يديه وذكرت  
له ما صنع فقال لي زوجك وابن عمك وهو شيخ كبير فراجته وصليت اشكوا الي  
الله تعالى ما القناه من سوء خلق اوس فعني رسول الله صلى الله عليه وسلم الرعي  
كما كان يتغشاه فلما سري عنه قال لي يا خولة قد انزل الله فيك وفي اوس القرآن  
وتلا اول سورة ثم قال لي مريه لتعق رقبة قلت يا رسول الله والله ما عنده  
ذاك فقال فليصم شهرين متتابعين فقلت انه شيخ كبير ما به من صوم فقال  
مريه فليطعم شين مسكنا وسقما من تمر قلت والله ما يجد ذلك فقال اناسعيه  
بفرق فقلت يا رسول الله وانا اعينه بفرق فقال افعل واستوصي بدخرا فقلت  
ما امرني به رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ابو الحسن ان الظهار عندنا يسر  
من كل من طلاقه اذا طاهر منها رهي زوجة لا يجوز ان يعقد عليها كما استقبلا  
وانما اعتبرا الظهار بالطلاق لان كل واحد منهما يوجب تحريم الزوجة وانما التقيد  
ان يكون من لا يجوز ان يعقد عليها في غيرها ولا يصح الظهار منها الا انه يصح العقد  
عليها والا فتر من هذه السلسلة يعني فيه قوله ووجه هذا الكلام بدخل عليه  
انك لا تطلق من ان يضم اليه اذا كان من اهل الكفارة وانما قلنا انه اذا طاهر  
من الميتة لا يصح لانها محرمة بالطلاق وتحريم الطلاق اكدم من تحريم الظهار  
الا ترى ان ذلك يزيل الملك ولا يرتفع بالكفارة والظهار لا يزيل الملك ويرتفع  
بالكفارة فلا معنى له فقال اخف التحريم على اعظمها ولا يقال ان الميتة يلحقها  
عندكم صريح الطلاق وان كانت محرمة لان الطلاق قيد فابتعد عن التحريم وهو  
نقصان بعد ذلك طار ان يلحقها قال ولا يلحق الميتة ظهارا فمن كانت  
قبل الطلاق لان الظهار بعد التحريم وقد بينا انه لا فائدة في تحريم الميتة فاستوي  
في ذلك الظهار والميتة او المعلق بالشرط وليس كذلك اذا علق الميتة بشرط  
فوجدت الميتة لان في الطلاق لباين زيادة فائدة على الميتة وهو  
نقصان العدد فوقع لما فيه من الفائدة **فصل** ولا يصح ظهار  
الكافر عندنا وقال الشافعي يصح لنا انه لا يصح منه الصوم فلا يصح ظهاره كالص  
كالصبي والمجنون ولا نه لسر من اهل الكفارة الا ترى انها عبادة تقف على لينة  
وذلك لا يصح من الكافر واذا لم يلزمه الكفارة لم يثبت حكم الظهار كما لم يثبت  
اذا كفر **فصل** ولا يصح ظهار الصبي والمجنون لان الظهار يتعلق بالقول  
وقول الصبي والمجنون لا يتعلق به حكم ولا ان الظهار يوجب التحريم **فصل**

هذا هو الظهار  
الذي هو من  
الظهار

**فصل** قال ابو الحسن فاذا صح الظهار حرمت المرأة عليه فلا حل له وطئها  
ابدا انكاح ولا ملك ممن ولا بعد زوج تزوجها بعد طلاق ثلاث ثم حلت  
اليه حتى يكفر وكذلك لو كانت زوجته امه قطا هو منها ثم اشتراها لم يحل  
له ان يطأها حتى يكفر وكذلك لو كانت حرة فارتدت ثم حلت به بالحرب فبعت  
واشتراها وذلك لان الظهار يوجب تحريما لا يرتفع الا بالكفارة فمالم توجد  
لا حل له الوطئ وهذا كالطلاق اثلاث الموجب للتحريم الذي لا يرتفع الا  
بوطئ زوج فلا يردك عليك البين ولا يضره حتى يوجد سبب الا باحد فان  
كفر بعد ما بان منه بالطلاق او تزوجت جاز له لان الكفارة معني يرتفع  
به التحريم فجازت مع زوال الملك كوطئ الزوج **فصل** قال ابو الحسن  
وصرح الظهار ان يقول لها انت على كظي ابي اي يقع به الظهار نوى ادم بنوه  
وان اراد به الطلاق لم يكن الا ظهارا لان الصريح ما استعمله اهل اللغة  
في شيء دون غيره وهذا المعنى موجود في الظهار فلا يصره بالنسبة عما وضع له كالا  
نصرف صريح الطلاق وانما قلنا اذا علق التحريم بامرأة او بعض من غيرها  
عن جميعها يجوز مظاهرها لان ذكر هذا العضو كذكرها فجزاها جري واحدا وقد  
بيننا ذلك في الطلاق وكذلك ان شبهه من اوصافها لان التحريم يتعلق بجزء وشاع  
ويسوي الى بقية البدن فاما اذا علق التحريم بجزء لا يصر عن البدن كالبعد  
والرمل لم يكن مظاهرها على ما بيناه في الطلاق فان شبه امرأته بعض من امه  
غير الظاهر فان كان لا يجوز له النظر اليه فهو كشيء منها يظهرها وذلك مثل  
التطن والتخذ والفرج لان هذه الاعضاء يحرم عليه النظر اليها فهو كالظهور وانما قلنا  
ان النسبة اذا وقع بين ذوات المحارم كالاخت والعمة والحالة كان ظهارا لانه لا  
حل له تكاثر على التام فهو كالام وعلى هذا اذا شبهها بمن حرمت عليه بالرضاع  
او بالصهر كام امرأته وامرأة ابنة لا بمن يحرم عليه على التام فصره كذوات  
المحارم **فصل** وقد قال ابو يوسف اذا قال لها انت على كظي فلانة  
وشبهها بامرأة زناها ابوه او ابنة فهو نكاح لا حل له نكاحا على الثا  
قال ابو يوسف وليس كذلك اذا شبهها بامرأة تفرق بينه وبينها باللعان  
انه لا يكون مظاهرا لان هذه وان حرمت عندي على التام فلو حكم طاكم بجوار  
نكاحها طار فابطل ذلك معنى التام قال ولو حكم طاكم بجوار نكاح المرأة التي زنا  
بها ابوه ثم رفع الى ابيك حكمه بقى التحريم على التام وقال محمد في الكيساني  
اذا شبهها بامرأة قد زنا بامها وليس مظاهرها لانه يختلف فيه وان حكم به طاكم  
ثم رفع الى ابيك ابطله فكل خلاف بين ابي يوسف ومحمد في رفع حكم الحاكم فعند ابي  
يوسف لا ينفذ لان النكاح في اللغة الوطئ وقد طأ القرآن تحريم منكره الاب  
فلا ينفذ حكم الحاكم في مخالفته القرآن وعند محمد ان هذا الظاهر متناول ففسوخ  
فيه الاجتهاد وينفذ حكم الحاكم **فصل** قال ابو يوسف ولو قيل

ن



اجنبية بشهوة او نظرا لفرجها بشهوة ثم شبه زوجته بغيرها لم يكن مظاهرا  
عند أبي حنيفة قال ولا يشبه هذا الوطى لان الوطى ابيض واظفره و قال ابو يوسف يكون  
مظاهرا وجهه قول أبي حنيفة ان التحريم بالنظر والنس ليس بمخصوص عليه وقد اختلف  
فيه فباع فيه الاجتهاد فلم يتأكد التحريم وابو يوسف قال التحريم بالنظر مخصوص  
عليه بدلالة قوله عليه السلام من كشف خمار امرأة ونظر حرمت عليه انها وانما  
وحكم الحاكم بخلاف النص لا ينفذ **فصل** وان شبهها بامرأة محرمة عليه  
في الحال وهي من خل له في طاعة اخرى مثل اخت امراته وامرأة لها زوج او بحسبه او  
مرتدة لم يكن مظاهرا لانه لا يحرم من على التابيد فلا يتأكد التحريم فنهى فلو  
شبهها برجل لم يكن مظاهرا لان الرجل لا يصح عقد النكاح عليه فلا يحرم التحريم أكد  
تقصية الظهار **فصل** واذا قال لها انا منك مظاهرا وقد ظهرت  
منك فهو مظاهرا لان الظهار نارة يكون بلا يقع زبارة يكون بلا خافه فوكا لطلاق  
اذا قال قد طلقتك فان قال انت مني كظهر امي او عدي او معي فهو مظاهرا لان  
هذه الحروف ادوات يقوم بعضها مقام بعض فجمعها باب واحد **فصل**  
قال ولا ينبغي للمرأة اذا اظهرت نفسها ان تدعه يفر بها حتى يكفر لا بها محرمة عليه عليها  
الامتناع من الوطى الحرام كالزمن الرجل الامتناع منه **فصل** والمرأة ان  
نظا له عند الحاكم بالوطى وعلى الحاكم ان يحرمه حتى يكفر ويطلق ذلك لانه ينظر بها  
في ترك التكفير فكان لها الزامه ايضا حقها ودفع الضرر عنها وكان على الحاكم الزامه  
ذلك **فصل** ولا ينبغي للظهار ان يباشر ولا يقبل ولا ينظر الى فرجها بشهوة  
حتى يكفر وذلك لقوله تعالى من قبل ان تناسا والنس عام ولا نه قول وجه  
تحريم الوطى محرم ما دونه من الامتناع كالطلاق الملاث **فصل** قال بشر  
عن ابي يوسف اذا قال لامرأته انت على كظهر امي ولم يكن له بنته فهو مظاهرا في النكاح  
وفما بينه وبين الله تعالى وان اراد التحريم فهو مظاهرا وليس يحرم اليمن ولا تحريم  
الطلاق وهذا لما قد منا ان اللفظ صريح في موضوعه فلا يصح بالية عما وضع  
له الى غير **فصل** واذا قال اردت ان اخرج عما مضى يكذب فانه لا يصدق  
في القضاء ويسعه فيما بينه وبين الله تعالى ولا يسع المرأة ان تقبل منه وذلك  
لان لفظ الظهار وان كان خيرا فقد جعل ابتعا في الشرع فلا يصدق في ارا دته  
الحبر وكل ما لا يصدق منه الحاكم فيه فان المرأة لا يسعها ان تصدقه لان الحاكم انما لا  
يصدق لانه لا يعلم الباطن وهذا المعنى موجود في المرأة اما فيما بينه وبين الله  
تعالى فهو مصدق لانه ايا دلفظ الحرام الاضاروا بعد ولعن الا يقع **فصل**  
فاذا اظهر الرجل من اربع نسوة له فعليه لكل واحدة كفارة في مجلس كان او مجلس  
وقال الشافعي اذا اظهر بكلمة واحدة فعليه كفارة واحدة لانه قول بوجوب  
التحريم فاذا جمع فيه بين النسوة فكانه اقر بكل واحدة به اصله الطلاق وليس  
كذلك الا بلا لا في الكفارة فيه انما يجب لحرمته الاسم والاسم اسم واحد والكفارة

في سئلنا انما يجب لرفع التحريم والتحريم في كل واحدة منهن غير التحريم في الاخرى  
**فصل** وان اظهر من امرأته مرارا في مجلس او مجلس فعليه لكل قول كفارة الا  
ان يكون يعني الظهار الاول فيكون عليه كفارة واحدة وذلك لان قول بوجوب التحريم  
توجب تحريما لا يرتفع ابر بالکفارة وقد بينا ان الظاهر من اللفظ الابقاع دون  
الاخار فان قيل اذا صارت محرمة بالظهار الاول لم تصرح محرمة بالثاني فلما اظهر الثاني  
وان لم يرد في التحريم فانه يكره ويثبت فيه فائدة وهي الكفارة فلهذا يكره الانسان  
اللفظ ويريد التثنية والتعليق **فصل** واذا اوطى المظاهر قبل ان يكفر  
فينبغي ان يستغفر الله ولا يعود حتى يكفر لما روى ابن عباس ان رجلا اظهر من امرأته  
قراي ظاهرا في الغزو فوقع عليها ثم جاء الى النبي عليه السلام فذكر ذلك له فقال استغفر  
ولا تعد حتى تكفر ولانه وطي محرما ولا فعلا المحرمة تقتضي الاستغفار **فصل**  
فاذا اظهر الرجل من امرأته ثم ارتد لم يسقط الظهار عنه في قول أبي حنيفة  
واختلفت الرواية عن ابي يوسف فيما روى عن ابي حنيفة والصحيح عندي ما حكيت  
وقد بينا هذه المسئلة في باب الاول واذا اظهر الرجل من امته او ام ولد او  
مدرسته لم يكن مظاهرا وذلك لانه تحريم يخص بالقول فصار كالطلاق ولقوله  
تعالى ان الذين يظهرون من نسائهم والطلاق النساء يقتضي الحرام **فصل** ولا  
يكون المرأة مظاهرة من زوجها وقد روى ان محمدا سئل عن هذه المسئلة وهي المرأة  
تقول لزوجها انت على كظهر امي فقال ليس بشي **فصل** ابو يوسف فقال عليها كفارة  
الظهار بقيل ذلك للحسن بن زياد فقال انما شيخا الفتنة اخطا عليها كفارة اليمن  
وجه قول محمد ان المرأة لا تحل التحريم بدلالة الطلاق وجه قول ابي يوسف ان  
الظهار تحريم يرتفع بالكفارة وهي من اهل الكفارة فصح ان توجب على نفسها ذلك  
وجه قول الحسن ان الظهار يقتضي التحريم فصارت كأنها قالت لزوجها انت على حرام  
فحب عليها كفارة بمن اذا وطئها **فصل** واذا قال الرجل لامرأته انت  
على كالمرا والمسته او لم التحزير او الحرفان يسئل عن بنته فان نوى كذا فهو كاذب  
لا يقع عليها شيء لان هذه من كايات التحريم لا تروى ان التثنية يقع بالشيء  
بعض او صانه دون بعض والكايات يرجع فيها الى السنة قال فان نوى التحريم بغير  
طلاق فهو بلا لان هذه الاشياء محرمة فاذا شبهها بها في باب التحريم فكانه قال  
انت على حرام قال وان نوى الطلاق في هذا القول في الحرام وذلك لان التثنية  
اذا وقع في التحريم صار كقولك انت حرام بنوى الطلاق **فصل** وان  
ظاهر من امرأة معلومة يوما او شهرا او سنة ثم مضى لوقت سقط الظهار  
وقال الشافعي الظهار لا يتوقت لنا ما روى عن سلمة بن مخرم البياضي انه قال  
كنت او ثبت من الجماع ما لم يوت احد فكت لا اصبر عنه فلما دخل شهر رمضان  
خفت ان اظا امرأتى ليلا فلا اقدر ان اترع عنها حتى يطلع الفجر فظهرت منها  
حتى مضى شهر رمضان فبينما هي تحممني حتى انكشف منها شيء فوقع عليها ثم اسقطت

في سئلنا







او نهارا ناسيا لصومه استقبل في قول الى حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف  
بمضي على صيامه وجه قولهما ان الله تعالى امره بصوم شهرين لا سبب قبلهما  
ولا فيما فاذا جامع في خلافهما فلم يأت بالما موريه ولا بما صفة منصوص عليها  
في الكفارة فافترقا ناسيا بطل الصوم عن الكفارة كالمتابع وجه قول  
ابي يوسف انه وطى لا يفسد الصوم فلا يقطع التتابع كوطي غيرها واما اذا  
جامع في خلاف الاطعام لم يلزمه الاستئناف لان الوطى لم يمنع منه لعن بعض  
بالاطعام الا ترى ان الله تعالى لم يشترط في الاطعام ترك المسيس وانما منع  
من الوطى لجواز ان يقدر على الصوم او العتق والى اذا لم يكن لعن في  
نفس المنهي لم يقتضي الفساد **فصل** ولا يجوز الرقبة العيا ولا  
المقطوعة اليدين او الرجلين من جانب واحد ويجزى المقطوعة اليد والرجل  
من خلاف والعوزا وحلة هذا ان منفعة الجنس اذا عدمت منعت العتق عن  
الكفارة كالميت ومتى كانت منفعة الجنس باقية لم يمنع كالمخرج فاذا ثبت  
هذا قلنا في العيا ان منفعة الجنس هو النظر معه ومما لم يجز ما العوزا  
منفعة الجنس باقية فاجرات واما المقطوعة اليدين او الرجلين فمنفعة الجنس  
معد ومده وهو البطش والمشي وكذلك قطع اليد والرجل من جانب واحد يمنع  
المشي واما قطع اليد والرجل من خلاف فان منفعة المشي والبطش باقية فذلك  
جاز واما الحرس فلا تجزى لان منفعة الجنس وهو الكلام قد عدمت واما العما  
فالقياس ان لا تجزى لان منفعة الجنس وهو السمع عدمت **فصل** وان  
تجزى لان الاصل سمع اذا صاح به الانسان لمنفعة الجنس باقية واما  
نقصت ولا يجوز المقطوع اليدين لان قطع الايدي يذهب بقوة اليد  
ويمنع من العمل فهو كقطع اليدين فاما المقطوع الاذن فيجزي وذلك لان  
الاذن الساخنة انما يراد اذنيه فعدمها لا يبطل منفعة الجنس وكذلك  
الحاجين والذاهب الشعر والجمدة لان الشعر لا منفعة فيه وانما يراد  
الزينة ويجزى مقطوع الانف وذلك لان قطع الانف يفتت به الجمال ومنفعة  
الجنس باقية واما مقطوع المستن ان كان يقدر على الاكل فيجوز لان منفعة  
الجنس باقية وانما عدمت الزينة ولا تجزى ساق انسان لانه لا يقدر على  
الاكل وعدم منفعة الجنس يمنع الجواز ولا يجوز ام الولد وذلك لان ربهما ناقص  
الا ترى انه مستحق لغنا كفارة والمستحق انقاع العتق في ترك كامل وكذا  
المدره لان عتقها يعلق ثبوت المولى على الاطلاق كام الولد كذلك ان ام الولد لانه  
يسرى اليه الحق المتعلق بامه فيجوزها فاما المكاتب ذالم بود شيئا من مال الكفاية  
نصفه جاز عندنا وقال الشافعي لا يجوز وهو قول زفر لنا ان رقه كامله  
بدلالة انه اذا عجز جاز بغيره فلو نقص رقه لم يرتفع النقص في ذلك الملك  
كام الولد واذا كان رقه كاملا وقد اعتمت من غير عوض صار كالعبد العتق

وليس

وليس كذلك اذا ادعى بعض مال الكفاية لان المانع من جوازه سلامة العوض  
للمولى عن رقه فاتهم في اعتناقه فصار كام الولد **فصل** ولا تجزى ان  
يعتق عن كفارته عبد على مال وذلك لان العتق مستحق على طريق القرية والعوض  
بطل معنى القرية لقوله طيبه السلام بشر امتي بالشفاء والتكفين ما لم يعملوا عمل  
الاخره يتغوا به الدنيا **فصل** فان اغتوى عبدا بينه وبين شريكه لم تجز  
في قول ابي حنيفة وباري في قول ابي يوسف ومحمد ان كان موسرا وهذا فرع على اصل  
ابي حنيفة ان العتق يتبع واذ العتق بعضه مستعصى في حكم المكاتب فاذا اعتق  
نصيبه عن الكفارة عتق ودخل نصيب شريكه نقص بعتقه ولذلك يلزمه الصا  
وذلك النقص لم يضر في الكفارة لانه من غير ملكه واذا ضمن ما نقص عتق  
الباقى فكانه اعتق عبدا الاشيا فاما على اصلهما فالعتق لا يتبع بعض عتق البعض  
عتق الجميع فيجزي عن الكفارة وليس كذلك اذا كان العتق معسرا لان السجاية  
قد وجبت نصارا لعتق بعوض فاما اذا كان العبد كله له فاعتق نصفه ثم  
اعتق ما بقي فالقياس ان لا يجوز عند ابي حنيفة لانه لما اعتق النصف صار  
النصف لنا في ناقصا بعتقه فهو كالعبد المشترك الا انهم استحسنوا فقالوا يجوز  
لان ذلك النقص الذي حصل بعتق النصف الاول نقص من ملكه وقد حصل  
بعتقه فيجزي عن كفارته فصار كمن اعتق نصفا وشيئا ثم اعتق ما بقي **فصل**  
فان واذا كفر بالطعام اطعم بكل مسكين نصف صاع من بر او دقيقه او سويق  
او صاعا من تمر او شعير وكذلك دقيق الشعير وسويقته وقال الشافعي مد وقد  
دل على ما ذكرناه حديث اوس بن الصامت وسلمة بن صخران النبي عليه السلام ه  
امر كل واحد منهما بوسق من تمر او بوسق ستون صاعا ولا بها صدقة مقدرة  
بالمسكين فلا تجزى فيها المد كصدقة الفطرة فاما الزبيب فقد اختلفت الرواية  
فيه عن ابي حنيفة فاجراه في إحدى الروايتين بجري الحنطة وفي الاخرى بجري الشعير  
والكلام في ذلك كالكلام في صدقة الفطرات وما عدا هذا من الجوب فانه يخرج  
بقية نصف الصاع من البر او الصاع من الشعير وان اعطى المسكين قيمة ما نذر  
لم اجراه وذلك لان المقصود سد الحاجة وهذا يوجد في القيمة كما يوجد في النصوص  
وهذا فرع على اصلنا في القيمة في الزكوات **فصل** ومسكين اهل الذمة  
يجوز في ذلك ونقرأ المسلمين احصاى وقال ابو يوسف لا تجزى وجه قولهما انها  
صدقة ليس للامام حق في اخذها كالنقل وجه قول ابي يوسف انها صدقة واجبة  
كالزكاة **فصل** واما اذا اعتق عبدا ذميا جاز عندنا وقال الشافعي لا يجوز  
لنا قوله تعالى فخر رقه فهذا عام في الكافر والمسلم ولا بها رقة لم تحب بالالف  
رقة فلا يشترط فيها الاسلام من غير ايجاب كالنقل واما قوله ان نقرأ المسلمين ارب  
الى فلانه حصل بذلك سد الحاجة ومنفعة المسلم اولى **فصل** ولا  
يجوز ان يعطى قرا اهل الحرب وان كانوا مستأمنين وذلك لقوله تعالى انا



فيهاكم الله عن ان تنزلوا بكم في الدين واخرجكم من دياركم ولان في ذلك بقية للحزبي ه  
وذلك لا يجوز **باب ما اذا طلق الرجل امراته ثلاثا في كلمة واحدة او مستقرات وهي**  
مدخل بها والطلاق ستة ابدعة فقدمت عليه حتى تنكح زوجها فمكحها صحيحا  
ومدخل بها الثاني واذا طلقها او فارقها وانقضت العدة طلت للاول والاصل في  
ذلك قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والزواج لا يكون  
الا في نكاح صحيح ولانه اذا تزوجها نكاحا فاسدا ودخل بها فهو وطئ لم يوجد عقد  
نكاح فصار كالوطئ بشبهة **فصل** ولا تحل لزوجها الاول بالعقد الثاني  
حتى يدخل بها وقا ان سعيد بن المسيب حل بنفس العقد لما روي في حديث ابن  
عمران النبي عليه السلام سئل وهو على المنبر عن رجل طلق امراته ثلاثا فزوجها  
غيره فعلق الباب وارخى الستر وكشف الخمار ثم فارقها قال لا تحل للاول حتى  
يدور عسلها الا حرور روي سليمان بن عيسى عن الزهري عن عمرو بن عاصم  
ان امرأة رفاعة القرظي اتت رسول الله عليه السلام فقالت يا رسول الله ان ه  
رفاعة قد بت طلاقا واني تزوجت بعبد الرحمن بن الزبير وانما عنده مثل هذب  
الثوب فقال رسول الله عليه السلام ان تريد من ان ترجعي الي رفاعة لاني قد وثقي  
عسلته ويدور عسلته وروي هشام بن غزوة عن ابيه عن عائشة ان عمرو بن  
حازم طلق امراته ففكرها رجل فطلقها قل ان تمسها او قال فطلقها رجل فزوجها  
عمرو بن حازم فطلقها قبل ان تمسها فأت رسول الله صلى الله عليه وسلم تسال  
ان ترجع الي زوجها الاول فقال هل فربك قالت يا رسول الله انما كان الذي  
له الا كهذه الثوب فقال لا حتى تدور عسلته ويدور عسلته واجمع سعيد  
ان المسبب بظاهر قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وهذا يقتضي وقوع الاباحة  
بنفس النكاح والحراب ان الله تعالى لما ذكر النكاح والزواج دل على اعتبار امرين  
ولو كان يكفي احدهما لا قصر عليه **فصل** فاذا وطئها الزوج الثاني منع  
تحريم الطلاق وصارت اجنبية لا عقد عليها ولا تحل للاول الا بعقد **فصل**  
واذا تزوجها الصبي الذي جامع فجامعها طلت لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولم  
يفصل لان وطئ الصبي يتعلق به احكام النكاح كوطئ البالغ بكلا له المهره  
وكذلك المجنون لان وطئه يتعلق به من احكام النكاح ما يتعلق بوطئ الصحيح وكذلك  
الصغيرة التي جامع اذا طلقها زوجها ثلاثا ودخل بها الزوج الثاني لان وطئها  
يتعلق به احكام الوطئ من الوطئ والتحريم فصار كوطئ البالغه وقد قالوا في الرجل يطلق  
امراته ثلاثا اذا تزوجت زوجا فطلقها قبل ان يدخل بها ثلاثا ثم تزوج  
زوج ثالث فدخل بها طلت للاولين لان وطئ الثاني رفع التحريم المتعلق بالاول  
فاستوى في ذلك حق الزوج والزوجة **فصل** فان وطئها الزوج  
الثاني في جمل ونفاس او صوم او احرام فانها تحل بذلك الجماع وذلك لانه

وطئ

وطئ اوجه النكاح والتحريم فيه عارض فصار كوطئ المريضة **فصل**  
وكذلك نصرانية تحت مسلم طلقها ثلاثا فكحت نصرانيا نكاحا يقران عليه لوالها  
ودخل بها فانها تحل لزوجها الاول وذلك لانه نكاح صحيح في حقهم بدلالة انهم  
يقرون عليه بعد الاسلام **فصل** ولو كان الزوج الثاني عبدا او  
مديرا او مكاتباً تزوج باذن مولاه ودخل بها طلت للاول لانه وطئ اوجه نكاح  
ولان وطئ هو لا يتعلق به احكام النكاح كما يتعلق بوطئ الحر **فصل** فان  
كان الزوج مسلولاً ينقشر ويجامع طلت لانه يوجد منه المخالطة وانما بعد الانزال  
فصار كالنخل انا جامع ولم ينزل فاما المجهوب فانها لا تحل للاول لانه لا يوجد  
منه المخالطة وانما يوجد منه الملاصقة والاباحة تحصل بالتقاضي الحثاين  
**فصل** فان حلت امرأة المجهوب وولدت طلت للاول وكانت محصنة  
عند ابي يوسف وقال زفر لا تحل للاول ولا تكون محصنة وهو قول الحسن ووجه  
قول ابي يوسف ان ثبوت النسب في حكم الوطئ بدلالة استقرار المهر على اصله في  
حال الحياة فصار كالدخول ووجه قول زفر ان ثبوت النسب قائم مقام الوطئ من طريق  
الحكم كالحلوة ولا نأبى النسب وان كانت زانية لانه ولد على الفراش والتحليل  
لا يقع بالزنا **فصل** فان تزوجت ومن بينهما التحليل ولم يشترطا  
ذلك يقول وانما نؤبى ودخل بها على هذه النية طلت للاول وذلك لانه نكاح  
صحيح بشرائطه فالتوبة لا تؤثر فيه كما لو نؤبى التاجيل والمعاني في المفسدة ه  
**فصل** فان شرطت الاملاك بالقول وانه تزوجها كذلك وكان الشرط  
منهما مهورا صحيحا عند ابي حنيفة وزفر ومكره للثاني وتحل للاول ومكره  
وقال ابو يوسف النكاح الثاني فاسد وان وطئها لم تحل للاول وقال محمد النكاح  
صحيح ولا تحل للاول ووجه قول ابي حنيفة وزفر ان النبي عن هذا العقد ليس بمعنى  
في نفس النبي وانما هو في غير المعقود عليه فلا يفسد العقد كسائر الشروط الا  
انه يكره لما روي على ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لعن الله المحلل والمحلل له  
وجه قول ابي يوسف حديث علي وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا انبؤكم  
بالنفس المستعار قالوا بلى يا رسول الله قال ان رجل تزوج المرأة بها  
لزوجها ولا نه في معنى توقيت النكاح والتوقيت اذا شرط في العقد فاسده  
واذا ثبت ان النكاح فاسد لم يقع به التحليل ووجه قول محمد انه استحلال ما اخر  
الله تعالى عنه فصار كمن قتل اباه **فصل** فاذا طلق الرجل المرأة  
ثلاثا فبات عنه مدغم ثم اتته فقالت قد تزوجت زوجا غيره ودخل  
بي وانقضت عدتي قال محمد باس ان تزوجها ويصدقها اذا كانت عنده ثقة  
او وقع في قلبه انها صادقة وذلك لان هذا خبر من اثار الدين فيقبل فيه  
قول المرأة كالحبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال الحسن بن زياد  
ان تزوجها ولم تحبره بشي فلما وقع النكاح قالت لم اتزوج زوجا غيره او قالت



تزوجت ولم يدخل بي وقالت قد خلا بي او كما معنى فيما دون الفرج وكذا الاول  
وقال قد دخل بك الثاني فالقول قول المرأة في ذلك لان هذا المعنى لا يعلم الا  
من جهة ما فالقول قولها فيه كالحض والجل **فصل** فان كان الزوج  
هو الذي قال لم تنزجني او قال لم يدخل بك الثاني وقالت المرأة قد دخل بي  
فالقول قول المرأة ويقصد النكاح بقول الزوج ولها نصف المسمى ان كان لم يدخل  
بها وجميعه ان كان دخل بها وذلك لان المرجع في هذا الى قول المرأة وقول  
الزوج غير مقبول عليها فلا يسقط مهرها الا انه يملك التحريم باعتباره بفساد النكاح  
كانت في ذمة **فصل** قال والدخول بالعقد الفاسد لا يحل وكذلك ان كان  
النكاح الثاني مخلقا في فساد لم يخل به عند من يفسد وقد قدمنا هذا الفصل  
**فصل** قال واذا اطلق زوج الامه اثنتين لم يخل به حتى تنكح زوجا غيرهما لان التطبيق  
جملة ما يملك عليها بدلالة قوله عليه السلام طلاق الامه تطليقتان فصا وكذا ثلاث  
في الحرة **فصل** ولا يحلها الاول وطى المولى يملك الثمن وذلك لقوله  
تعالى حتى تنكح زوجا غيره والمولى ليس بزوجه وقد روي عن علي انه قال ليس بزوجه يعني  
السيد وقد روي ان عثمان سئل عن ذلك وعنده علي وزيد بن ثابت فرخص في  
ذلك عثمان وزيد وقالاهما زوج فقام على غضبا كارههما لما قالوا قد روي انه  
قال ليس بزوجه ولا نه وطى لم يوجبه نكاح كالوطى بالشبهة **فصل** قال  
وان اشتراها الزوج قبل ان تنكح زوجا غيره لم يخل له بملك اليمن وان غنقت لم يخل  
له ان تزوجها وذلك لان الطلاق يوجب تحريرا لا يرتفع الا بوطى الزوج والمالك  
من اسائه الاباحة اذا لم يكن الوطى محظورا قايما مع خطا الوطى فلا يخل كاحته  
من الرضا **فصل** وقد قال ابو حنيفة وابو يوسف ان وطى الزوج ه  
الثاني يهدم ما دون الثلاث كما يهدم الثلاث وقال محمد لا يؤثر فيها وبه قال  
السافعي لهما من زوج ثاني فرفع الحكم المتعلق بالطلاق كما لو كانتا طلاق ثلاثا  
ولاها فارقتا الاجنبيات بالطلاق لا ترى انه لو تزوجها لم يملك منها جملة  
الطلاق فاذا وطئها الزوج الثاني لم يملكها بالاجنبيات كالمطلقة ثلاثا لما فارت  
الاجنبيات في الطلاق بدلالة انه لا يجوز ان يتزوجها الحقة وطى الزوج ه  
الثاني بالاجنبيات وجه قول محمد ان وطى الزوج الثاني يحتاج اليه للاباحة فاذا  
كانت مباحة قبله لم يؤثر وطئه في الاباحة فلم يرتفع الطلاق كوطى المولى

### باب الطلاق في المرض

قال ابو الحسن اذا طلق الرجل امراته طلاقا باينا او ثلاثا او رجعا في مرضه  
الذي مات فيه ثم مات وهي في العدة ورثت وبه قال مالك وقال السافعي  
في احد قوليه لا تترث واما اذا مات بعد انقضائها لم تترث عندنا وقال  
مالك تترث ما لم تنزج وهو احد اقوال السافعي والدليل على ما قلناه اجماع

ووجه ما قلناه  
في مرضه  
الذي مات فيه  
ثم مات  
وهي في العدة  
ورثت  
وبه قال  
مالك  
وقال  
السافعي  
في احد  
قوليه  
لا تترث  
واما اذا  
مات  
بعد  
انقضائها  
لم تترث  
عندنا  
وقال  
مالك  
تترث  
ما لم  
تنزج  
وهو  
احد  
اقوال  
السافعي  
والدليل  
على  
ما  
قلناه  
اجماع

الصحابة وروي عن ابراهيم قال جاعدة البارقي الى شرح خمس خصال من  
عند عمر بن الخطاب فيمن ان الرجل اذا طلق امراته وهو مريض ثلاثا ورثت  
ما دامت في عدتها وروي الشعبي ان امرأتين بنت عبيدة بن حصن كانت  
تحت عثمان فلما حضر طلقها وقد كان ارسل اليها يشتري منها ثمنها فابت فلما  
قتل انت عليها فذكرت له ذلك فقال تركها حتى اذا اشرف على الموت طلقها  
فوريها وروي ان عبد الرحمن بن عوف طلق امراته ثمانا لكاية في مرضها  
اخر تطليقاتها الثلاث وكانت تحتها ام كلثوم بنت عقبة اخت عثمان بن عفان  
فوريها سنة عثمان وروي انه قال ما اتهمته ولكن اريد ان تكون سنة ه  
وروي هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة قالت في المطلقة ثلاثا وهو مريض  
ترثه ما دامت في العدة وعن ابي بن كعب انها تترث ما لم تنزج وقال ابن  
سبرين كانوا يقولون ولا يختلفون من فر من كتاب الله رد اليه يعني الرجل  
يطلق امراته ثلاثا في مرضه قال تترث ما دامت في العدة ولا يقال ان ابن الزبير  
خالف لانه قال في قصة ثمانا ورويها عثمان بن عفان ولو وليت ثمانا ورثتها  
لان هذا لا دلالة فيه على الخلاف لجواز ان يكون معناه ان عثمان ظهر له من  
الاجنبا وما لو كنت مكانه لم يظهر لي وجوز ان يكون قال ذلك لانه سالت  
الطلاق وعندنا انها اذا سالت لم تترث واذا ورثها عثمان مع مسيلمتها فاذا لم  
تسال اولي ولا ابن الزبير فان هذا في ولايته وقد انعقد اجماع قبله فلو  
خالف لم ينعقد خلافه لانه ما استحققة المطلقة الرجعية فجاز ان تستحقه  
المطلقة البائنة كالسكنى ونفقة الحامل ولا نه طلقها في طان لحقة التهمة  
وانضل ذلك بموته وهي في العدة تترث ما لم تسقط حقها اصله اذا قال  
لها انت باين **فصل** واما اذا انقضت عدتها لم تترث عندنا لان  
النكاح زال وزالت احكامه بدلالة انها تخل له للارواح والتوارث انما يكون  
مع بقاء حقوق النكاح **فصل** واما اذا تزوجت لم تترث وذلك لانها لو  
ورثت وهي تحت زوج جاز ان يطلقها الثاني وهو مريض قبل ان يموت  
الاول فتترثهما جميعا والمرأة لا تسحق في طالة واحدة ميراث زوجها **فصل**  
قال ابو الحسن وهذا اذا كان مريضا مضنى يكون صاحب فراش واما اذا ه  
كان يذهب في حوائجه ويحى وهو مع ذلك محرر فهو بمنزلة الصحيح وقال الحسن  
عن ابي حنيفة المرض الذي اذا اطلقها فيه كان قارا اذا كان مضنى لا يقوم الا  
بشدة وهو في طاك بعد زنى بصلاته ما تسافك وجملة هذا ان المرض الذي  
يؤثر في الاحكام هو الذي يخاف منه التلف غالبا فاما ما يجوز ان يكون منه  
تلف ويجوز ان لا يكون في الغالب فهو كالنحو والمريض اذا كان صاحب فراش  
او كان مضنى لا يقدر على القيام الاشدة والغالب من حاله خولا لتلف يثبت  
له احكام المرض واذا كان يذهب ويحى في الغالب منه خشيته لتلف كالصحيح



ولهذا قالوا في المصهور والواقف في صف القتال ومن وجب عليه القتل في  
هذا وتصاص فحس يقتل انه كالصبي لان هذه الحالة ليس الغالب منها  
حسبة التلذذ لا ترى ان الانسان يتخلص منها غالبا قالوا وله قدم يقتل او يبرز  
المواقف وخرج من الصف فهو كالمريض لان الغالب من هذه الحالة حسبة التلذذ  
وكذلك المراه اذا ضربها الطلق فهي في حكم المريض لان الغالب حسبة التلذذ  
عليها ولا بد اذا طلق في هذه الاحوال من سقي على حاله حتى يموت واما اذا  
قام من موضعه بعد ما طلقها فكان حي ويذهب ويقوى على الصلاة قايمًا ثم  
نكس فعاد الى الحالة التي كان عليها ثم مات لم ترثه وفاته زفر ترث وجه  
قولهم ان الصحة اذا حصلت بعد ايقاع الطلاق فقد زالت الزوجية في  
حال لاحق لها في الارث فاذا مرض بعد ذلك لم يعد حيا كما لو طلقها في  
الصحة ثم مرض وجه قول زفر ان الطلاق حصل في حالة لحقة فيه النعمة  
والموت حصل فيها واعتبر بحال الايقاع وحال الاستحقاق وما بين ذلك لا  
يعتبر **فصل** فاذا طلق الفرة من المراه في مرضها او في حال طلقها  
فارتدت عن الاسلام ورث الزوج منها لانها متممة في سبب الفرة مع تعلق  
حقه بها كما كانت الزوج في فرقتهما مع المرض فلذلك ورث **فصل**  
واذا كان احدا الزوجين من لا يرث الاخر فطلقها ثلثا في هذه الحال وهو  
مريض صار في حال يتوارثان او لم يقع الطلاق لم ترثه وان مات وهي  
في العدة مثل ان يكون عبدا وهي حرة او هو حرة وهي امه او مكاتبه او الزوج  
مسلم وهي كفاية فغيب المملوك او مسلم الكافر وهي في العدة وموت الزوج فانها  
لا ترث وذلك لان الميراث ثبت لانه فارقا لطلاق من ميراثها مع تعلق  
حقها بماله ولا حق لها مع الرق والكفر فلم يكن ميراثا بالطلاق فاذا زال  
المانع لم ترث **فصل** واذا طلقها الزوج في المرض الذي يكون به  
فارانم احداث المراه فعلا بوجع لينونه ثم مات وهي في العدة كان الميراث  
لها على حاله الا ان ترث في عدتها ثم تسلم بهذا مثل ان يمكث ابن زوجها او اباه  
من نفسها وذلك لانها اذا فعلت ذلك فبذلك معاني موجبة للتحرير والتحرير  
حاصل باللينونه فلا يسقط حقها وكذلك اذا انضم اليه حر من اخر فانها الردة  
فانما تحررها من ان تكون من اهل الميراث فيطلق حقها بطلانها ولا يعود بعد  
ذلك وان عادت الى الاسلام **فصل** وكل فرقة طالت من قبل المراه  
في مرض الزوج بامور حدثت او طلاق يقع باختيارها او مشيئتها او بسواها  
فانها لا ترث وان مات في العدة وذلك لان الطلاق واقع بفعلها وهي  
غير مضطرة او مسلمتها فقد ذهبت باستقاط حقها وانما ثبت لها الميراث لان الزوج  
منهم فاذا رضيت فقد زالت النعمة فلا ترث **فصل** فان طلق  
الزوج في مرضه او صحته على فعل المراه لا بد لها منه ككلام ايها او امها او

صلاتها

صلاتها او صامها او اقضا غريمها ففعلت ذلك وهو مريض فانها ترث  
وقال يسر بن الوليد عن ابي يوسف في رجل قال لامرأته في صحته ان دخلت  
هذه الدار فانت طالق ثلثا فان كان لها غنا عن دخولها فدخلت في المرض  
فلها الميراث وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ان كان الحلف في  
المرض ففعلت ذلك في المرض فلها الميراث وان كان الحلف في الصحة فالفلا  
ترثه وجه قولهما انه لما طلق لا تقضي ولا تصوم ولا يحج حجة الاسلام ولا  
تقتضي غريمها ولا تكلم اباها فبذلك فروض لا بد منها واقضا الدين الحق ضروره  
فصار مضطرة الى هذا الفعل وفعل المكره ينقل الى المكره فصير كالفاعل  
له فكان الزوج فعل سبب الفرة في المرض فترث وليس كذلك ما لها منه  
بدونها تقدر على الامتناع منه من غير ضرور واذا فعلته فقد اوفقت الفرة  
باختيارها فلم ترث وجه قول محمد انه اذا حلف في الصحة فقد عقد البين في طاب  
لاحق لها في الارث واصنافها الى طالة لا يعلم تعلق حيا بالارث فكان ميراثها  
فترث **فصل** فاما اذا علق الطلاق بفعل اجني او بفعل الله فان  
كانت البين في الصحة والفعل في المرض لم ترث وان كانت البين في المرض  
ورثت وسواء في ذلك ما للاجنبي منه بدلا ما لا بد منه وذلك لانه لما علق  
البين بهذا الشرط فهو لا يقدر على فسحها وقد عقد لها في حال لاحق لها في الارث  
فاذا وجد الشرط في المرض لم يكن ميراثا لم ترث وان كانت البين في المرض فقد  
عقدها مع تعلق حيا بالارث فترث وانما استوى في الاجني ما له منه بد  
وما لا بد منه لان فعل الاجني لا يؤثر في استقاط الارث مع تخلف بالاكراه  
من غيره فاستوى الامر فيه واما فعل المراه فله تأثير في استقاط الارث فاختل  
منه ما كان باختيارها وغیر اختيارها **فصل** وقد قالوا في من  
فوض طلاق امرأته الى اجني في الصحة فطلقها في المرض فان كان التقويض  
على وجه لا يملك عزله عنه لم يرث مثل ان يملك الطلاق وذلك عقد فلا حق  
لها في الارث وهو لا يقدر على فسح بعد مرضه فصا رالا تقاع في المرض كالايقاع  
في الصحة لانه لا يتم فيه وان كان التقويض على وجه يمكنه العزل مثل  
ان يملكه بالطلاق فيطلق في المرض ورثت لانه لما تمكنه بعد مرضه فلم  
يعزله صار كالمستدي للتوكيل في المرض بالطلاق فترث **فصل** وقد  
قال اصحابنا في الصحيح اذا قال لامرأته انت طالق راس الشهر فحار راس الشهر  
وهو مريض لم ترث وقال زفر ترث وجه قولهم انه عقد الطلاق في طاب  
لاحق لها في الارث واصنافه الى طاب لا يعلم تعلق حيا بالارث فلم يحمه التمه  
فلذلك لا ترث وجه قول زفر ان المطلق عند الشرط او في الوقت كالمكلم بالطلاق  
في ذلك الوقت حكما فكأنه طلقها عند راس الشهر **فصل** قال وان  
وفقت الفرة في المرض بغير فعل الزوج مثل ان جامعها ابنه مكرهه او سطاوعة

عزها



فانها لا تترثه وذلك لان الميراث يثبت لقصد الزوج الى الفراق فاذا وقعت  
الفرقة بفعل غيره فلم يوجد منه فراق فلا تترث **فصل** واذا اتي منها في  
المرض فانقضت مدة الايلا في المرض فانها تترثه مادامت في العدة فان كان  
الايلا في الصحة ومضت المدة في المرض لم تترث وذلك لان تقدير المولى كانه قال  
انت طالقي بمضي اربعة اشهر لم اجامعك فيها ومن علق الطلاق في الصحة فمضي مدة  
فمضت في المرض فانها لا تترث وان علقه بمضي مدة في المرض ورثت **فصل**  
وان قد فيها في المرض فلا عنها في المرض ورثت في قولهم لان سبب الفرقة كان  
في حال بها حق في الارث وهي مضطرة الى المطالبة باللحان لتدفع الثمن عن  
نفسها نصا ركان الزوج هو الموقع للفرقة في هذه الحال واما اذ كان لفرد  
في الصحة واللحان في المرض ورثت عنده الى حنيفة وقال محمدان سبب الفرقة وجد  
من جهة الزوج في الصحة فلا يعتد بحال الوقوع لعدم التهمة **فصل**  
واذا ارتدت المرأة وهي مريضة فلزوجها الميراث ان ماتت وهي في العدة استحسانا  
والقياس لان لا يرثها وجه القياس ان الفرقة لم تقع بفعلها لان الردة لا  
توجب الفرقة وانما تقع الفرقة باختلاف الدين وذلك من طريق الحكم  
والفرقة اذا وقعت بغير فصل المورث لم يثبت الارث وجه الاستحسان ان  
الردة سبب في الفرقة اذا حصل في المرض تعلق به الارث قال وان ارتدت  
وهي صحية وماتت في عدتها لم تترث الزوج لان سبب الفرقة حصل في طالة لاه  
حق له في الارث فاذا ارتدت الزوج ورثت مادامت في العدة وذلك لان الردة  
الزوج توجب لقتل لحالته بخوفه فهو كالمريض فاذا حصل سبب الفرقة  
بفعله ورثت **فصل** واذا اطل الغنين وهو مريض وبقي الحمل  
وهو مريض فخيرت المرأة فاختارت نفسها فلا ميراث لها وذلك لان الفرقة  
وقعت باختيارها وقد كانت تقدر ان تصبر عليه فلم يتهم الزوج في الفرقة  
**فصل** وقدنا لو اتي من طلق زوجته في مرضه ودام به المرض  
اكثر من سنتين فان مات بولد بعد موته لشهر فلا ميراث لها عند ابي حنيفة  
ومحمد وقال ابو يوسف لها الميراث وجه قولهما ان الولد لا بد ان يكون بوطي خاذا  
بعد الطلاق فلا غلوا اما ان يكون الزوج وطها او غيره فلا يجوز ان يكون  
الزوج وطها لان وطها محرم فبقي ان يكون الواطي غيره فلا غلوا اما ان يكون  
وطها نكاح او شبهة فلا يجوز ان يحل على الشبهة لانه وطى محرم فلم يبق الا حمل  
امرءا على ان عدتها انقضت فتزوجت فلا تترث لهذا قال ابو حنيفة انما تردد  
لنفقة سنة اشهر واما ابو يوسف فقال انه يجوز ان تكون وطيت بشبهة فلا  
حكم بانقضاء العدة الا بوضع الحمل وترث لهذا قال انها لا ترد النفقة **فصل**  
وقدنا لو اتي من قال في صحته لا متني تحت احدكم طالق ثنتين فاعتقا ثم اختار  
ان يوقع على احداهما في مرضه فلا ميراث المطلقة ولا يملك الزوج الرجعة وذلك

لانه

لانه اوقع الطلاق ولاحق لواحد منهما في الارث فلم يملك بينهما لم يثبت لها  
الميراث بالبيان ولا تثبت الرجعة لان الطلاق وقع في طالق لرق ولا نه اذا  
طلق ثنتين فلا رجعة عليهما وهذا ظاهر على قول محمد لان عنده ان الطلاق وقع  
بالايقاع وانما بين الزوج من وقع عليها الطلاق فاما على قول ابي يوسف  
فالزوج يوقع عند البيان وهي حرة فكان ينبغي ان تثبت الرجعة **فصل**  
فان كانت احداهما حرة فاعتق المولى الامة ثم بين الزوج فالطلاق رجعي  
والمطلقة الميراث في قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد ثم رجع ابو يوسف  
بقا اذا اختار ان يوقع على التي كانت امه فانها لا تخل له الا بعد زوج ولها  
الميراث وذكروا في الزيادات هذه المسئلة وقال في جوابها لا تخل له الا بعد زوج  
ولها الميراث ولم يذكر خلافا والاول رواية ابن سماعة اما وجه قول ابي يوسف  
الاول وهو صحيح على اصله في الطلاق المحمول انه يقال له اوقع فاذا اوقع  
على حرة تطليقتين ورثت وتثبت الرجعة واما محمد فمن اصله انه يقال له بين  
فكان ينبغي ان لا تثبت الرجعة ولا الميراث الا انه يقول ان الزوج منهن  
بيانها لجواز ان يكون اوقعها على الاخرى ثم عدل الى هذه فاذا اتهم في البيان  
ورثت فاما الرجعة فلانه لما جعله كالموقع في بيان التهمة صادقا كانه طلق  
في هذه الحال وجه قول ابي يوسف اخر انه كالموقع عنده في هذه الحال  
فثبت الميراث ولا تثبت الرجعة لانه منهم في ثبوتها لجواز ان يكون طلق الاخرى  
ثم عدل عنها عند البيان **فصل** وقدنا لو اتي الزوج اذا قال ان لم  
تفعل كذا فانت طالق ثلاثا ولم تفعل حتى مات ورثت ان كان دخل بها وذلك  
لان الطلاق عليها عند فوات شرط البر وذلك يكون في اخر جرم من اجزائاته  
وهو مريض في تلك الحال فاذا كانت مدخولا بها وقد ماتت فهي في العدة فترث  
ولو ماتت هي لا يرث منها لانه استنطخه بالطلاق ولو قال ان لم افعل كذا  
فانت طالق فان ماتت هي ورثت لان الفرقة لم تقع بينهما الا ترى ان موتها  
لا يفتقر شرط البر لجواز ان يقبل الزوج ما حل من عليه بعد موتها فاذا لم  
يقبل شرط البر لم يقع الطلاق فورث منها **فصل**  
**وقيل لعين** قال اصحابنا اذا وصدت المرأة زوجها عينا فلها الخيار  
وقال قوم لاحيا رها والليل على ما قلنا ما روي سعيد بن المسيب ان  
عمر بن الخطاب قضى في العين انه يوجل سنة فان قدر عليها والا اخذت منه  
الصداق كما ملاد فوق بينهما وعليها العدة وعن ابن مسعود ومثله وروي  
الضحاك عن علي قال يوجل سنة فان وصل اليها والا فوق بينهما ولا نه اذا لم  
يطاهها لم يستقر مهرها لجواز ان يختصما الى قاضي لا يري استقرار المهر  
بالخلوة فيطلبها ويعطى نصف المهر والمهر يدل في العقد فاذا لم يستقر ذلك  
عيب فيه فثبت الخيار واما الذي روي في قصده عبد الرحمن بن الزبير فان



المرأة لم تدعى العتة وإنما ذكرت معنى آخر فذلك لم يثبت لها النبي عليه السلام  
الخيار والذي روى أن امرأة رفعت زوجها إلى علي وشكت إليه عجزه فقال  
علي ولا دقت السحر فقال لا فقال هلكت واهلكت ما أنا بمفروق بينكما وقد  
روينا عن علي خلاف ذلك وقد روى أن هذه المرأة قالت له أنه لم يكن منه إلا  
هدة واحدة ومن أصلنا أنه إذا وظفها مرة واحدة فلا خيار لها فإذا ثبت  
هذا قال أصحابنا إذا رفعت المرأة زوجها وأدعت أنه عتق فإن القاضي يسألها  
هل وصل إليها أو لم يصل لأنها ادعت عليه سب العجز فوجب أن يعلم جواب  
الدعوى منه لجواب أن يصدق فيها فإن قال قد وظفها سألها القاضي بكرات  
أم ثبت فإن قالت ثبت قال لقول قول الزوج لأن الظاهر أن من خلا بالثب  
بطونها ومن شهد له الظاهر فالقول قوله فإن قالت أتى بكرات نظر إليها النساء  
وأمرأة واحدة تجزى ذلك لأن البكارة معنى لا يجوز للرجل الاطلاع عليه  
فقبل فيه شهادة النساء كالأولادة وتجزى فيه شهادة الواحدة لأن ما يقبل  
فيه قول النساء مفردات يقتصر فيه على الواحدة كما خار رسول الله صلى الله عليه  
وسلم والثنان أو ثلثه لأن الظن عند خبرهما أقوى من الظن عند خبر الواحدة  
فإن قلن إنما ثبت بالقول قول الزوج لما بينا فإن قلن إنما بكر فالقول قولها  
لأنه لو وصل إليها زالت البكارة فإذا ثبت أنه لم يصل إليها أبا قرارا وبظهور  
البكارة أجله القاضي حولا وروى عن عبد الله بن نوفل أنه قال عشرة أشهر  
وقد اختلف في كونه صحابيا أو تابعيا والدليل على ما قلناه ما روى عن عمر  
وعلى وابن مسعود أن العتق بوجع سنة ولأن تعددا لوطي يجوز أن يكون له  
عوارض تزول باختلاف الفصول وإنما تستكمل الفصول في سنة فذلك  
اعتبرت وهذا المعنى لا يوجد فيما دونها وقد قال أصحابنا أنه بوجع سنة شمسية  
لأن الفصول تكمل فيها فحوزان يزول الذي به في قدر ما بين القمرة والشمسية  
وأول السنة من تراقعان ولا تحسب على الزوج ما قبل ذلك لما روى أن عمر  
كتب إلى شريح أن بوجع العتق سنة من يوم يرفع إليه ولأن استناعه من الوطي  
قبل التاجيل يجوز أن يكون للعجز ويجوز أن يكون بكراهما فإذا أجل حتى العار  
فوطيها فذلك لا يحسب بما قبل التاجيل فإذا ارتفع إليه بعد الحول  
وأدعت أنه لم يصل سأل القاضي عن ذلك فإن قال قد وظفها وهي ثبت  
فالقول قوله فإن كانت بكرات نظر إليها النساء فإن قلن إنما بكر فالقول قولها  
وإن قلن إنما ثبت بالقول قول الزوج فإذا ثبت أنه لم يطاها أبا قرارا وبظهور  
أو بظهور البكارة فإن القاضي يخبرها لأن العيب قد استقر في الخيارين  
الرضا بالبدل المعب وبين الفسخ قال فإن خارت المقام معه بطل حقها  
ولم يكن لها خصومة أبدا في هذا النكاح لا بما رضيت بالعقد مع العيب فسقط  
خيارها كالشترى وإن خارت الفرقة فوق القاضي بينهما لأن هذه الفرقة

مختص

مختص سبها بالحكم فوقف وتويعا عليه وتكون بطلته لأنها فرقة متعلق بسب  
من جهة الزوج طارى على النكاح مختص به وإنما يقوم القاضي مقامه في ذلك  
وتكون بآئنه لأن القاضي يفرق لخلصها من زوج لا يستقر بهرهما فإذا  
جعلنا الفرقة رجعية راجعها فاحتاج القاضي إلى التقرب ثانيا وهذا لا يصح  
ولها المهر كمالا لأن الخلوة قد وجدت والمهر يستقر بها عندنا وعليها العدة  
لأنه وجب كالالمهر كالمهر **فصل** فإن كان وصل إليها مرة  
واحدة فبى زوجته ولا حق لها عليه بعد ذلك لأن الخيار ثبت لعدم استقرار  
المهر والوطي الواحد يستقر به المهر فلا يعتبر ما زاد عليه **فصل**  
قال ابن سماعه ويشرع أن يوفى إذا خرها الحاكم فأقامت معه أو  
قامت من مجلسها قبل أن يختار أو قام الحاكم أو أقامها من مجلسها ببعض الجوان  
القاضي ولم تقل شيئا فلا خيار لها وذلك لأن خبر القاضي قائم مقام خبر  
الزوج ومعلوم أن المخبر يبطل خيارها بقايتها كذلك هذه وأما إذا  
أثبتت فقد كانت تعد على الاختيار قبل أن تقام فلما أسكت ذلك على  
الرضا **فصل** ولو أقامت معه بعد مرضي أجل مطاوعة له في  
المضاجعة وغرد ذلك لم يكن هذا رضا وذلك لأنها قد تقم معه بعد المدة  
اختيار الحالة فلا يدل ذلك على الرضا فإن قالت قد رضيت بطل خيارها  
لأن هذا إسقاط للخيار من طريق القول والخيار ثبت قطعا فيسقط باستقامتها  
**فصل** وقال أصحابنا إذا أجل العتق سنة فأيام الحضر وشهر رمضان  
مجلسية عليه ولا يحمل له مكانها وذلك لأن عمر أجل العتق سنة وقد علم أن  
السنة لا تخلو من شهر رمضان ومن زمان الحضر ولوم يعتد بذلك لأجله  
أكثر من سنة وقال ابن سماعه ويشرع أن يوفى إذا مرض في المدة  
مرض لا يستطيع معه الجماع أو مرضت حتى فإن كان المرض أقل من  
نصف شهر احتسب به عليه وإن كان أكثر من نصف الشهر لم يحسب  
عليه بذلك الأيام وكذلك لقيه وروى ابن سماعه عنه رواية أخرى فقال  
إذا صح في السنة لو مات أو يمين أو صحت في احتسب عليه بالسنة وإن مرض  
السنة كلها استأنف سنة أخرى وجه الرواية الأولى وهي الصحيحة أنه قد  
ثبت أن شهر رمضان احتسب عليه وهو يقدر على الوطي في ليلة دون نصاره  
ثبنتا المانع إذا كان نصف شهرا عتقه وكل ما نفع بلغ هذا القدر فهو  
مقتصر عليه وما زاد على ذلك عوض عنه لأنه في حكم الكثير وجه الرواية  
الأخرى أنه قد صح زمانا يمكن الوطي فيه فأدلم بطاوعا كانه صح جميع السنة وليس  
كذلك إذا مرض جميع السنة لأنه لم يصح في زمان يمكن الوطي فيه فلم يعتد بالسنة  
في حقه وروى ابن سماعه عن محمد بن أحمد أن مرض شهرا أجل مكانه وذلك لأن الشهر  
في حكم الكثير وما دونه في حكم القليل فصار كأيام الحضر وقال أبو يوسف



ان تحت حجة لم يجنب على الزوج مدة الحج لانه لا يقدر على منعها فلم يتمكن من  
الوطي فيها وان حج هو اطلب عليه لانه يقدر على اتمامها معه او تأخير الحج  
وقال محمد بن طاهر فان طهرت اهل سنة بعد الاحلال وذلك انه لا يتمكن  
من الوطي مع الاحرام فوجب ان يبتدىء بدته في وقت يكمل الوطي فيه  
فان طهرت وهو طاهر فان كان يقدر على العتق امله سنة من من الخصوصية  
لانه يقدر على تقديم العتق والوطي وان كان لا يقدر على ذلك امله اربعة  
اشهر لانه يحتاج الى الصوم في شهرين ثم يكمل الوطي بعدها فان امله  
سنة وليس عظامه ثم طاهر في السنة لم يرد على المدعي شيئا وذلك لانه كان  
يقدر على ترك الظهار فلما طاهر فقد ادى ما عليه نفسه في ذلك فلم يجز اسقاط حق  
المرأة باختياره **فصل** قال واذا اهل العتق فوصل الى غير امرأة  
التي اهل لها او كان يصل الى غيرها لم ان تدفعه امله القاضي ولا يظلم  
الاهل وصوله الى غيرها لان التأجيل انما يثبت ليطاها فيستقر مهرها ووطي  
غيرها لا يستقر به مهرها ولا يعني لا اعتبار **فصل** فان رافعت زوجها  
وهو محبوب خبرها القاضي في الحال ولم يوطئها لان العلم بعجزه عن الوطي  
في الحال اكثر من العلم بعجز العتق بعد الحول فاذا كان التفريق واجبا  
بعد الحول فلا ريب ما هنا في الحال اولى وان كان خصيا اهل لانه  
يترجى منه الوطي فهو كالعتق **فصل** واذا تزوجت المرأة وهي  
تعلم انه عتق فلا خيار لها لانها عقدت مع العلم بالعتق فان تزوجت وهي لا  
تعلم فوصل اليها مدة ثم عن فقارته ثم تزوجته بعد ذلك فلم يصل اليها فلما  
اختار وذلك لان العجز لم يتحقق فلم تكن راضية بالعتق والحق في احد  
العتقين لا يؤثر في احكام العقد الاخر فثبت لها الخيار قال فان امله القاضي  
فلم يصل ففترق بينهما ثم تزوجها فلا خيار لها لانها تزوجت بعد استقرار العتق  
ولا تعلم به **فصل** واذا كانت المرأة رتقا وكان زوجها عتقا لم يوطئها  
الحاكم وذلك لان المرأة لا حق لها في الوطي لان المانع من الوطي موجود فيها  
فلا معنى لخبرها **فصل** قال ابو حنيفة وابو يوسف ان العيوب  
الموجودة بالزوج لا توجب الخیار الا الحب والعنة وفات محمد والجنون والجدام  
وكل عيب لا يمكنها المقام معه الا بضرر وقال الشافعي يفسخ النكاح خمسة  
عيوب في الزوج الحب والعنة والجنون والجدام والبصر وخمسة عيوب  
في المرأة الجنون والجدام والبصر والرتق والقرن لانه عيب بالمرأة فلا  
يثبت خياره كالعتق وسائر الامراض ولا نكاح عقد يفسخ بالعيوب الخمسة  
يفسخ مما زاد عليها كالبيع وما لا يفسخ بغيرها لا يفسخ بما كان لعقوب من العقد  
واما وجه قول ابي حنيفة وابو يوسف فلا خيار بالزوج فلا يثبت  
الخيار بوجودها كسائر العيوب ولا يلزم الحب والعنة لان الخيار يثبت

فيها نقصان المهر لا لعب الزوج وجه قول محمد بن طاهر ان المرأة يلحقها ضرر بالمقام  
من الجنون اكثر مما يلحقها بالمقام مع العتق فاذا ثبت لها الخيار في العنة  
فيها اولى **فصل** واذا فرق الحاكم بالعنة فاعتدت المرأة ثم  
جات بولد ما بينها وبين سنتين لزمه الولد فان قال كنت قد وصلت اليها  
فان ابا يوسف قال بطل الحاكم الفرقه وذلك لان شهادة ثبوت النسب  
على الدخول كثر من شهادة شأهدين ولو فرق بينهما شهد شأهدين  
بالدخول بطل الفرقه كذلك هذا قال ولو فرق بينهما وبين المحبوب فجات  
بولد ثبتت نسبته ولم تطل الفرقه لان ثبوت النسب في المحبوب لا يدل على  
الدخول وانما تحذف المحبوب بالما فاذا لم يثبت الدخول لم تطل الفرقه  
**فصل** فان فرق بالعنة فاقام البينة على اقرار المرأة قبل الفرقه انه قد  
وصل اليها بطل الفرقه لان الشهادة على اقرارها كقرارها عند الحاكم ولو  
كانت اقرت قبل التفريق لم يثبت حكم الفرقه فكذلك اذا شهد عليها فان  
اقرت بعد الفرقه انه كان وصل اليها لم تطل الفرقه لانها غير مصدقة على  
ابطال حكم الحاكم **فصل** واذا مضى اهل العتق فصار للقاضي ان  
يوطئ سنة اخرى لم يفعل الا رضی المرأة لان العتق قد استقر وثبت  
حق التفريق وفي التأجيل اسقاط حقها فوقف على اختيارها **فصل**  
واذا كان الزوج صغيرا لا يجامع ولم تعلم المرأة ثم طالبت لم يوطئ وذلك لان  
فرقة العتق طلاق والصبي لا يملك الطلاق ولان له زمانا يبرح فيه  
الوطي في العادة فلم يتقرر العجز قبله وقد قالوا في الجنون بزوجته ابوة فلا  
يصل اليها انه لا يوطئ لان فرقة العتق طلاق والجنون لا طلاق له  
**فصل** واذا كان زوج الامة عتقا فالخيار في ذلك الى المولي عند ابي  
يوسف وقال زفر الخمار الى الامة وذكر ابو الحسن في الجامع ان الحسن  
روي عن ابي حنيفة مثل قول ابي يوسف والوجه في ذلك ان الخيار انما يثبت  
للعيب الذي باليد والبدن حق للمولي فوجب ان يرجع الى اختياره في ذلك  
ان الخيار انما يثبت وجه قول زفر ان الخيار يثبت لعقد الاستمتاع وذلك  
حق الامة فكان الخيار لهما كالحرة **فصل** قال الشافعي رحمه الله  
وذكر محمد في كتاب النكاح ان امرأة رفعت زوجها الى عمر وذكرت انه  
يصوم النهار ويقوم الليل فقال عمر لكعب بن سور يا اجكم بينهما فقال  
اراهما اخرنياه الا رتب بغيرها يوما وصوم ثلاثة ايام فولاة عمر قضا  
البصرة ولم يذكر محمد انه يأخذ بهذا او كان ابو بكر الرازي يقول ليس هذا  
مذهبا لان المزاحمة في القسم انما تحصل بمساركة الزوجات فاذا لم يكن  
له زوجة غيرها لم يقسم لها قال وانما يقال له لا تداوم الصوم ووقف  
المرأة حقها وذكر الحسن عن ابي حنيفة قال فاذا تسافل لرجل عن زوجته



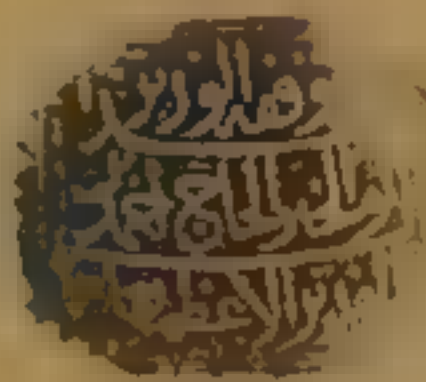
بالصيام والصلاة او بامه اشتراها قسم لامرانه من اربعة ايام يوما ومن  
كل اربع ليالى ليلة وقيل له تساع لثلاثة ايام وثلاث ليال بالصوم والامه  
وهذا يدل على ان ما حكاه محمد مذهب ابي حنيفة وجهه ان الرجل له حق في  
استقاط حقها عن ثلاثة ايام والاقتصار بها على يوم واحد فكان بالخيار ان  
صرف ذلك الى الزوجات وان شاصرته الى الصوم والله اعلم بالصواب

## باب اللعان

قال الله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم  
ثمانين جلدة فكان موجب القذف في الاحصيات والزوجات المحدث ثم نقل في الزوجات  
فجعل موجب قذفهن اللعان وبقي من سواهن على الاصل فوجب قذف الاجنبي  
المحدث وموجب قذف الزوجة اللعان وقال الشافعي موجب قذف الزوجة  
المحدث وانما يسقطه الزوج عن نفسه باللعان والدليل على ان موجب القذف  
في الاصل كان الحد ما روي عن ابن مسعود قال كان جلودنا في المسجد ليلة  
الجمعة فجارحل من الانصار فقال يا رسول الله ارايت الرجل يحد مع امراته رجلا  
فان قتله قتلته او وان تكلم به جلدتموه وان امسك امسك على عظيم جلد  
يقول اللهم افتح قنرات اية اللعان وهذا يدل على ان موجب قذف الزوجة  
كان الحد ولهذا قال النبي صلى الله عليه وسلم لعلان ابن امية اثنتي عشرة  
شهودون والاخذ في ظهرك وروى ان هلال ابن امية لما قذف زوجته  
قال اصحاب النبي عليه السلام الان يجلد هلال بن امية وتبطل شهادته في  
المسلمين وهذا يدل على ان موجب القذف كان الحد ثم نسخ ذلك في الزوجات  
بأية اللعان والدليل على ان موجب قذف الزوج اللعان قوله تعالى والذين  
ازواجهن ولم يكن لهن شهدة الا انفسهم فشهدوا اربعة اشهادات بالله  
وطاهر هذا يقتضي بيان جميع الحكم المتعلقة بقذف الزوج ولا نفي لوجه  
اوجب الحد لم يملك استقاطه عن نفسه بشهادته كقذف الاجنبي **فصل**  
واللعان لا يجب عندنا الا اذا كان الزوج من اهل الشهادة على المسلمين وكانت  
الزوجة ممن حد قذفها ولم تكن محدودة في قذف وقال الشافعي كل زوج صح  
طلاقه صح لعانه والدليل على ما قلناه بما روي انه عليه السلام قال اربعة  
لا لعان بينهم وبين زواجهم لا لعان بين المسلم والكافرة والعبد والحر  
والامة والكافرة والمسلمه ولا نفي لفظ شهادة مختص بحضرة الحاكم فلم يصح من العبد  
كالشهادة بالحقوق ولا نامة والكافرة لا حد قذفها فلا يثبت اللعان بينهما  
وبين زواجهما كالصغيرة ولا ن اللعان موجب قذف الزوج كما ان الحد موجب  
قذف الاجنبي فاذ لم يجب على قاذف لامة والكافرة الحد لم يجب اللعان ولهذا  
قال اصحابنا ان الاخرى اذا قذف زوجته فلا لعان لانهما خلاف ما قال الشافعي

والدليل

والدليل عليه انه ياتي بمعنى القذف فصار كالقذف بالكناية ولانه لا  
يأتي بلفظ الشهادة فصارك الناطق اذا قال اطلقني من اصدقين وقد  
التزم اصحاب الشافعي هذا وقالوا ان اللعان لا يقف على لفظ الشهادة وهذا  
خلاف نص القرآن **فصل** قال ابو الحسن واللعان عندنا جميعا  
لا يكون الا بين الزوجين الحرين الا لعنوا لعانين غير المحدودين في قذف  
اما اعتبار الزوجية فلا نفي لان الله تعالى خص اللعان بالزواج وجعل موجب  
قذف غير الزوجة الحد ولهذا قال اصحابنا ان من تزوج امرأة نكاحا  
فاسدا ثم قذفها لم يلاعنها وقال الشافعي يلاعنها اذا كان القذف بولد  
لانه قذف لم يصادف لعناش او لم يصادف الزوج كقذف الاجنبي لان  
الموطوءة نكاح فاسد لا يجب على قاذفها الحد ولا يجب عليه اللعان كقذف  
الصغيرة واما اعتبار الحرية فلا لان العبد والامة ليسا من اهل الشهادة  
وقد بينا ان اللعان مختص بمن كان من اهل الشهادة ولا نامة لوقد فيها  
اجنبي لم يحد فذلك اذا قذفها زوجها لم يلاعنها واما اعتبار البلوغ فلا لان  
الصبي لا يصح قذفه الا ترى ان القذف قوله واقوال الصبي لا يتعلق بها حكم  
وكذلك الصغيرة لا يكون منها الزنا فقفها لا يلحق بها شين واما العاقلان فلا  
الزوج المجنون لا يصح قذفه لان اقواله لا يتعلق بها حكم واما المجنونة فلا يكون  
منها الزنا فهي كالصغيرة واما اعتبار نفق حد القذف فلا لان الزوج المحدود  
ليس من اهل الشهادة فلا يلاعنها وكذلك الزوجة المحدودة ليست من  
اهل الشهادة واللعان عندنا شهادة وقد ترك ابو الحسن شرط الا سلام  
وهو شرط في اللعان قال الشافعي ليس بشرط والدليل عليه ان المرأة الكافرة  
لا يجب بقذفها حد فلا يجب بقذفها لعان كالصغير فاما الزوج الكافر اذا  
قذف الزوجة المسلمة فلا لعان عليه لانه ليس من اهل الشهادة على المسلمين وانما  
يتصور ذلك في الكافرا اذا اسلمت امراته فلم تعرض عليه الاسلام حتى قذفها فحد  
عندها **فصل** قال ابو الحسن وبطل اللعان بين الزوجين من احد وجهين  
احدهما ان يكون المرء ممن لا حد على قاذفها لو كان اجنبيا وهذا صحيح لان اللعان  
موجب القذف في الزوج كما ان الحد موجب القذف في الاجنبي واحدهما  
معتبر بالآخر قال ابو يكون الزوج ممن لا حد عليه لوقذف اجنبيا وهذا يعني  
به الصغيرة والمجنون وقد بيناه قال واذا سقط من هذا الوجه فلا حد ولا  
لعان وذلك لان قذف المجنون والصبي ليس بقذف صحيح فلا يثبت له موجب  
وقد قال اصحابنا ان اللعان اذا سقط بمعنى من جهة الزوج وجب عليه الحد كما  
لو كذب نفسه فهذا اذا كان القذف صحيحا وان سقط اللعان بمعنى من جهة  
المرأة لم يجب على الزوج حد ولا لعان مثل ان تصدقه وان سقط بمعنى من  
طريق الحكم لم يجب حد ولا لعان مثل ان يطلقها ثلاثا وقد ذكر ابو الحسن





تفسير ما بيناه من الحمل واذا اعتبرت ما ذكرناه جرى عليها فاذا كانت المرأة  
حرة عفيفة والزوج كافرا او عبدا او محدودا في قذف فعليه الحد لان قذفها قد  
صحح وقد سقط اللعان بمعنى من جهة وهو انه على صفة لا يصح منه اللعان متى  
كان الزوج ممولا يصح قذفه مثل الصبي المجنون والزوجة ممن يحل له على قذفها  
فلا حد ولا لعان لان قذفه لم يصح والحكم انما يتعلق بعد صحة القذف وان كان  
الزوج حراما على ما قلنا غير محدود في قذف والزوجة كافرة او امه او صغيرة او جنة  
او زانية فلا حد على الزوج ولا لعان لان قذفها ليس بقذف صحيح الا ترى ان اجابا  
لو قذفها لم يحد وانما اذا كانت حرة مسلمة عفيفة الا انها محدودة في قذف فلا  
حد ولا لعان وذلك لان القذف قذف صحيح وانما سقط اللعان بمعنى من جهة  
وهو انها ليست من اهل الشهادة فلا يحل اللعان ولا الحد كما لو صدقته واما  
اذا كان كل واحد من الزوجين محدودا في قذف فقد فيها فعليه الحد وذلك لان  
اللعان سقط بمعنى الزوج ولا يثبت انه سقط لمعنى المرأة الا ترى ان  
الزوج لو كان غير محدود لم يلعن لان القذف الصحيح انما يؤثر في حكم صفات  
المراه اذا كان الزوج من اهل اللعان فاذا لم يكن فالمانع ما وجد فيه وان حصل  
فيها ما يمنع اللعان قال الشيخ وقد قالوا في المرأة اذا وطئت بشبهة ثم قذفها  
قاذف لم يجب عليه الحد وان قذفها زوجها لم يجب عليه لعان ويروى عن ابي  
يوسف انه رجع فقال يجب بقذفها الحد واللعان وجه قولهما انها تشبه الزانية  
لانها وطئت في غير ملك فصارت ذلك شبهة في سقوط الحد عن قاذفها لان الوطئ  
في غير ملك يوجب الحد عليها وانما اسقطناه للشبهة وما كان شبهة في اسقاط  
الحد عن واحد لم يكن سببا في احاب الحد على غيره وجه قول ابي يوسف انه وطئ  
بتعلق به ثبوت النسب والمهر فصار كما لو وطئ في النكاح **فصل** وصفة  
اللعان اذا قذفها بغير ولد كما قال الله في كتابه يقوم الزوج فيشهد اربع  
شهادا ان بالله ان الذي الصادق في ما رماها به من الزنا والحامسة ان لعنة  
الله عليه ان كان من الكاذبين في ما رماها به من الزنا ثم يقوم المرأة فتشهد  
اربعة شهادا ان بالله ان الذي الكاذب في ما رماها به من الزنا والحامسة ان  
غضب الله عليها ان كان من الصادقين في ما رماها به من الزنا فاما ما شرطه  
من القيام فليس بشرط وقد قال ابو الحسن في روايته عن ابي حنيفة لا يضره  
فانما لا عن اوقاعه وذلك لان اللعان اما ان يكون شهادة او عينا وايهما  
كان لم يجب فيه القيام وانما ذكر ابو الحسن القيام لانه اشتهر وبلغ فاما قوله  
في ما رمتها به فقد ذكر الحسن عن ابي حنيفة انه يحتاج الى لفظ المواجهة  
فيقول في ما رمتك وهذا قول زفر قال لا يجوز ان ياتي لفظ كناية بوجه ما  
ذكره ابو الحسن انه اذا قال اشهد بالله اني لمن الصادقين في ما رمتها به  
واشار اليها فلا شارة اكاد في التعريف من اللفظ فلا فرق بين ان ياتي

معها

معها بلفظ كناية او مواجهة وجه رواية الحسن ان خطاب المواجهة لا احتمال  
فيه وخطابا لكناية فيه احتمال فكان ما لا احتمال فيه **فصل**  
واذا تم اللعان بينهما لم تقع الفرقة حتى يفرق الحاكم بينهما وقال زفر تقع الفرقة  
بلعنها وقال الشافعي تقع الفرقة بلعان الزوج والذليل على ما قلنا ما روي  
في قصة سهل بن سعيد ان النبي عليه السلام لا عن بينه وبين زوجته فان كذبت  
عليها ان اسكنها فهي طالق ثلاثا قال الراوي فقارقتها قبل ان يامر رسول  
الله صلى الله عليه وسلم بفراقها فامضى عليه ذلك وصارت سنة المتلاعنين  
رثوكا للفرقة وقعت بلعان الزوج او بلعنها لم يقع الطلاق ولا امضاء  
رسول الله وليين له بطلان اعتقاده في ان الطلاق لا يقع ولا يخالف  
من المتعاقدين في حكم اختلافه فلا يفسخ العقد باليمين كالمختلفين في البيع  
وجه قول زفر قوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان وهذا يمنع بقاء النكاح  
بعد اللعان **فصل** قال ابو حنيفة ومحمد فرقة اللعان تطبيقه باينة  
وقال زفر وابو يوسف والحسن هي فرقة بغير طلاق توجب عزمها موبدا وجه  
قولهما انها فرقة تتعلق بسبب من جهة الزوج كان على النكاح محض به فصار  
كقول طائفة طالق ولا ينفركه محض سببها بالحكم فكانت طلاقا كفرقة العنين  
والذليل على انها لا توجب عزمها موبدا انها فرقة وقعت حكم قول الزوج فصار  
كفرقة الخيار وجه قول ابي يوسف قوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان  
ابدا والحواريان صفة المتعاقدين هما المتساعلان بالفضل كالمقايدين  
والمقارنين فاذا انقضى الفعل كان الاسم مجازا فيها فلا محل للفظ عليه لا  
يدليل ولا ان المتلاعنين من يقي على حكم اللعان فاذا اكد الزوج نفسه فلم  
يق على حكم اللعان فلا يتناول له الخبر **فصل** قال واذا افرق بينهما  
فصارت المرأة في حال لا يحد فاذها واكد الزوج نفسه فضرر الحد  
وذلك لان الفرقة فلا ان يتزوجها وقال ابو يوسف وزفر لا يجتمعان  
ابدا وجه قال الشافعي وحيلة هذا ان تحزم الاجتماع يتعلق عندنا بقا حكم  
اللعان فاذا زال حكمه زال التحزم وزوال حكم اللعان يكون بالاداء  
نفسه واقامه الحد عليه لانه خرج بذلك من ان يكون من اهل الشهادة  
فلم يبق حكم اللعان وكذلك اذ صدقته لانها صارت معروفة بالزنا فلا  
يثبت حكم اللعان في حقها وكذلك اذا حدث في قذف والذليل على جواز  
الاجتماع ونفي النسب فاذا لم يتبادر احدهما فذلك لا خروا ابو يوسف  
ذهب الى ظاهر الخبر **فصل** واذا اخطا الحاكم ففرق قبل اتمام اللعان  
فان كل واحد منهما قد اتعن اكثر اللعان ففرق قبل اتمام اللعان وقعت  
الفرقة وان لم يلعن اكثر اللعان او كان احدهما لم يلعن اكثر اللعان لم  
تقع الفرقة والاصل في هذا ان الحاكم اذا افرق بعد اكثر اللعان فقد اجتمع



في موضع يسوغ فيه الاجتهاد الا ترى انه يقول ان الاحكام المذكورة في  
الشرع فيها ما يقوم الاكثر منها مقام الجميع او يقول ان الاحكام المقصود  
بالتكرار التاكيد والتعليق وهذا المعنى موجود في الاكثر قال هذا الحاكم  
وقد يستوسم الاجتهاد للشافعي اذا اقتصر على لعان الزوج في قذف المحنونة  
والمتنة فلان يستوعر الى الاجتهاد اذا فرقت بعد اكمال الزوج لعانه واثنان  
المرأة باكثر لكانها اول فان قيل انما يسوغ الاجتهاد للحاكم في قذف المحنونة  
والمتنة اذا لم يخالف النص وهذا الحاكم خالف القرآن لان الله تعالى ذكر اللعان  
عشر دفعات وخالف السنة لان رسول الله صلى الله عليه وسلم لعن بين  
الزوجين كذلك قال هذا الحاكم ليس لامر كما زعمتم لان الله تعالى يذكر  
الفرقة والخلاف بيني وبينكم في محل الفرقة لا في من فرقت بعد اكثر اللعان  
وامرهما بالاثبات ببقية اللعان لم يحز عندكم وان كنت استوفيت لشهادتين  
ورد بها القرآن فعلم ان الخلاف معكم في محل الفرقة وذلك لم يذكر في القرآن  
وكيف نسب الى المخالفة قال واما السنة فما خالفها لان عندنا ان القاضي  
اذا فرق بعد اكثر اللعان جاز واذا فرق بعد جميعه جاز وكان اولي ومضى استعمال  
رسول الله صلى الله عليه وسلم اول الحاضر من لم يرد ذلك على نفى لا خروا ليس في فعله  
ما ينبغي غير **فصل** فان اخطأ الحاكم فيها بالمرأة ثم بالرجل فانه ينبغي له ان  
يعيد اللعان على المرأة وان لم يفعل حتى فرق وقعت الفرقة وهذه المسئلة لا يخالف  
الشافعي فيها لان عندنا ان الفرقة تقع بلعان الزوج يقدم لعان المرأة او لم يقدم  
وانما قلنا ان الحاكم ينبغي ان يعيد لعان المرأة لان الزوج في حكم الشاهد عليها  
وهي مستقطة بشهادتهما ما حققه عليها فلا يصح ان يتبدل كما لا يصح ان يتبدل  
المدعي عليه فان فرق الحاكم ولم يعيد لعانها نفذت الفرقة لان الحاكم فرق في موضع  
يسوغ فيه الاجتهاد الا ترى انه يقول ان اللعان ان كان شهادة المتقدم  
قولا صادقا شاهد من على الاخر ليس بشرط وان كان يمينا فني كمالا للمتعدين  
فيوز تقديم كل واحد منهما **فصل** قال واذا التعن عند الحاكم ولم  
يفرق حتى عزل ومات فان الحاكم الثاني يستقبل منهما في رواية الحسن عن  
ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف وقال محمد لا يستقبل اللعان وهذا فرع على  
اختلافهم في ان اللعان ما هو فقال ابو حنيفة وابو يوسف انه شهادة فيها  
معنى المير فقال محمد هو ميم فيه معنى الحد ووجه قولهما قوله تعالى فشهادة  
احدهم تسمى ذلك شهادة ولا تمام يخص بلفظ الشهادة فهو شهادة كالشهادة  
في الحقوق ولا فائدة لو كان يمينا لم يخص بلفظ الشهادة كسائر الايمان وجه قول  
محمد انه بمن بدالة يذكر فيه اسم الله تعالى ولو كان شهادة لم يذكر فيه وهذا  
ليس بصحيح لانها شهادة مؤكدة عندنا باسم الله تعالى وقد تؤكد الشهادة  
بضرب في التاكيد ولا يقال لو كانت شهادة المرأة على النصف من شهادة

الرجل لانه يبطل بالشهادة على الولادة فاما ما روى عن النبي عليه السلام انه  
لما لعن بين قتيل وبين امراته قال ان جات به اسود ادع فهو لشريك بين  
سما فلما وضعت حمل اليه فراه على صفة شريك فقال لولا ما مضى من الايمان لكان  
لي ولها شأن وروى لرحمتها فلا دلالة فيه لانه قد روى لولا ما مضى من الشهادة  
وروى لولا ما مضى من الحديث هي عندنا شهادة فيها معنى الميم فاذا اثبت بها شهادة  
فالشهود اذا شهدوا عند الحاكم ماتا وعزل قيل التنقيح لم يعتد الحاكم بعد  
تلك الشهادة واذا اثبت لمحذ ان اللعان ميم فالحكم اذا حلف عند الحاكم فعزل  
مات لم يتخلفه الحاكم الذي بعده **فصل** ولو قذفها الزوج فلم يلقها  
حتى طلقتا بلا ثا او طلقتا بانه فلاح ولا لعان وذلك لان اللعان تعذر  
من طرفي الحاكم الا ترى انه موضوع لقطع القراش وقد انقطع بالطلاق فلا  
معنى للعان ولا ثا اجنية منه ولا اجنية اذا قدت لا تلاعن قال وان  
كان الطلاق رجسيا بعد القذف لا عن الحاكم بينهما لان الزوجيه باقية واللعان  
موضوع لقطع القراش فصارت كغير المطلقة **فصل** ولو تزوجها  
من بعد الطلاق فاخذته بذلك القذف فلاح عليه ولا لعان وذلك لان  
كل واحد من النكاح من غير دخوله عن الاخر واللعان من احكام النكاح فلم  
يجز ان يتلاعن في نكاح ينفذ في نكاح اخر ولا ان اللعان موجب القذف كالحل  
فمعلوم ان الحد اذا طرأ عليه ما يوجب سقوطه لم يعد كذا لان اللعان **فصل**  
قال واي الزوجين ان يتقن جس حتى يلقن اما اذا امتنع الزوج من اللعان  
فانه محبس عندنا وقال الشافعي يحد وهذا فرع على ان موجب قذف اللعان  
فاذا امتنع منه فقد امتنع من حق عليه مقصود لنفسه فمحس كالمستع من الدين  
عند الشافعي ان موجب قذف الحد وانما سقطه عن نفسه باللعان فاذا المهر  
يلاعن بقى موجب القذف فيحد بيمينها هذا الاصل فاما اذا لعن الزوج فاشت  
المرأة طبت عندنا ولا الشافعي يحد وهذا فرع على اصل وهو ان عندنا ان  
الزوج يحقق عليها الزنا بلعانه ويوجب عليها الحد فاذا التقت سقطت الحد الزنا  
عليها فاذا لم تلتق بقي الحد كاله والدليل على فساد هذا ان الحد لا يجب بقول  
الواحد وان كرهه كالاخي ولا الزوج مدعي حتى دعواه بيمينه والمدعي اذا ه  
حقق دعواه ابتدا لم يفتق ما ادعاه والحق من الشافعي انه لا يوجب الحد عليها  
بشهادة الزوج مع ثلاثة من الشهود ثم يوجب الحد عليها بقوله وجب ولا  
الحد لو وجب عليها بشهادة لم يسقط عنها بيمينها كما لو وجب عليها بشهادة الشهود

### باب اللعان في الولد

قال ابو الحسن واذا جات زوجة الرجل بولد فقال لم تلديه فلا لعان بينهما  
وذلك لان القاذف هو الملبث للولادة المدعي انها من غير فاذا نفى الولادة



استحال ان يكون قاذفا وان اقربا للولادة او شهدتا امرأة على الولادة فقال  
بعد ذلك ليس باني لا عن طريق الحاكم بينهما والزم الولادة وذلك انما  
نفي نسبه صار قاذفا والقاذف لزوجه بلا عن ولا يقال انه نفاه عن نفسه  
وذلك لا يتضمن القذف لحوار ان يكون من غير ولا يكون رايته بان يكون وطيت  
بشبهه وذلك لان هذا الاحتمال ساقط لان الامه اجتمعت على ان من قال  
لرجل لست لابيك كان قاذفا مع وجود هذا الاحتمال واما نفي نسبه لولده  
باللعان فلان النبي عليه السلام نفي ولدا امرأه هلال بن امية عن هلال والحقة  
بها ولان القذف اذا كان بولد فغرض الزوج ان ينفي عن نفسه ولدا ليس منه  
فكذلك نفي القاضي باللعان **فصل** قال وله ان ينفيه عندي حينئذ  
ما لم يظهر منه ما يكون اعترافا او دلاله عليه وله ذلك عندني يوسف ومحمد  
مدة اكثر منه اس وجه قول ابن حنفية ان الزوج اذا لم ينفيه حتى تطاولت المدة  
لم يملك النفي باجماع فاذا نفاه عقب الولادة استثنى بالاجماع فلم يكن يدين حد  
فاصل بينهما ومعلوم ان الانسان لا يشهد على نفسه بدين ولده وانما يقبل  
التهنية ويبتاع الا ان الولادة فاذا فعل ذلك او مضى من المدة ما يفعل  
ذلك فيه في العاقبة وهو ميسر فالظاهر انه معترف به فلا يملك نفيه بعد  
ذلك ومن اصحابنا من حكى عن ابيه حنفية انه ينفيه الى سبعة ايام وليس  
بصحيح لانه تغدير لا دليل عليه ومن ذكره فكانه قد استدل به ما بين الولادة الى  
العقبة التي الملزم للنسب وقد قال الشافعي ان نفاه على الفور استثنى  
والا لزمه وهذا ليس بصحيح لان النفي يحتاج الى الارتواء يغلب على ظنه احد الامرين  
وذلك لا يمكن منه على الفور وجه قول ابن يوسف ومحمد ان مدع النفاس قد  
اجريت بحري حال الولادة بدلالة سقوط الصلاة والصوم فحرى بحري واحدا  
وعلى هذا الاصل فالوافي الغائب عن امراته اذا اولدت ولم يعلم بالولادة حتى  
قدم ان له النفي عند ابن حنفية في مقدار ما يقبل فيه التهنية وقال في مقدار  
مدة النفاس بعد القدوم وذلك لان النسب لا يجوز ان يلزمه مع عدم العلم  
به فصارت حاله القدوم كحالة الولادة على المذهبين وقد روي عن ابن يوسف  
انه قال اذا قدم قبل الفصل فليس له نفيه فلم يروي هذا الفصل عن محمد  
وجهه ان ما قبل الفصل لا يولد فيها فينقل عن عذابه الاول فصار كدة  
النفاس واما بعد الفصل فقد انتقل عن ذلك الغدا وخرج من طال الصغر  
فاستقر ان ينفي نسبه كما لو صار شيخا **فصل** قال واذا هي بولد  
الحرة فسكت فهو اعتراف ولا يفتي بدا بلعان ولا بغيره وذلك لان الانسان  
لا يشهد على نفسه بيموت نسبه ولا يمسك عند التهنية والولد ليس منه فصار  
هذا كالاقرار والمعترف بنسب لولده لا يملك نفيه وقد روي ابن رستم عن  
محمد انه اذا هي بولد لامة تسكت لم يكن اعترافا وان سك في ولدا لزوجه كان

اعترافا

اعترافا وهذا صحيح لان ولد الزوجة نسبه ثابت بالفراش وانما ثبت من جهة  
الزوج النفي فاما ولد الامة فلا يثبت بالفراش وانما يثبت بالاعتراف والسكوت  
لا يقوم مقام اعتراف في التزم الحقوق **فصل** قال وكذلك كل نسب  
ثبت باقراره او بالحكم فانه لا ينفيه وذلك لان ما اعترف بالولد لزمه فاذا  
اراد نفيه فقد رجح عن اعترافه ويؤثر النسب حق الولد فلا يملك الرجوع عنه  
بعد الاعتراف فاما قول ابن الحسن اذا ثبت باقراره او بالحكم فثبت بالاعتراف  
معروف وقد بيناه واما ثبوته بالحكم فقد روي الفضل بن عازم قال سمعت ابا يوسف  
قال في رجل جات امراته بولد ففناه ولم يلاع عن حتى قدما اجنى بالولد الذي  
جات به فضربا للقاضي الاجنى الحد فان نسب الولد يثبت من الزوج ولا لعان  
بينه وبينها وذلك لان القاضي لما حد قاذفها بالولد فقد حكم بكذبه والحكم  
بكذبه حكم بثبوت النسب فالنسب المحكوم بثبوته لا ينتفي باللعان كالمقر به  
وانما يسقط اللعان لان الحاكم لما حكم باحصائها تعذرا لللعان حكما فلم يحل له  
ولا اللعان **فصل** وان نفي ولد زوجته وما من لا لعان بينهما الزنه ولا  
يستطيع نفيه ابدا لانه لا يفتي ولد زوجته الا بلعان وذلك لان النسب  
ثابت بالفراش وقد ورد الشرع بنفيه عن الفراش باللعان فماسوى اللعان  
فالنسب ثبت ثابت فلا يصح نفيه مع ثبوته **فصل** وان كان العلوق  
بالولد في حال لا لعان بينهما فثبتت صارت بحيث يقع بينهما اللعان مثل ان  
تعلق وهيامة فتعلق وكما يجه فتمسك فينفي ويرها فانه يلاع ولا ينتفي  
النسب وذلك لانها لما علمت ولمت من اهل اللعان ثبت نسب ولدها ثبوتا  
لا يلحقه الفسخ فلا يقرب بعد ذلك تغير طهرها **فصل** ولو نفي ولد الحرة  
فصدقه فلا حد على الزوج ولا لعان وهو انهما لا يصدقان على نفيه وذلك لان  
النسب حق للولد والام لا تملك اسقاط حقوق ولدها فلم يجوز ان ينفي نسبه  
بصدقه فلا يجوز ان يلاعها مع تصديقه له في القذف لان ذلك ينفي  
اللعان الا ترى انه يستحيل ان يشهد بالله انه لمن الكاذبين وقد قال انه  
صادق فاذا تعذر اللعان لم يثبت النسب **فصل** فان جات بولدين  
في بطن فاقرب الاول ونفي الثاني لا عن ولزمت الاول وان نفي الاول واقر  
بالثاني حد ولا لعان ويلزم انه جميعا والاصل في هذا ان الحمل الواحد لا يجوز  
ان يثبت بعض نسبه دون بعض لانه حمل واحد كولد الواحد وكما لا ينتفي  
بعض نسبا لولد ويثبت بعضه فكذلك الحمل الواحد واذا ثبت هذا قلنا لما اقر  
بالولد الاول لم يصح نفيه للثاني لان نسبه لا يبيح في الثبوت فصار الاعتراف  
الاول اعترافا بالثاني فثبت نسبهما فاما اللعان فقد ينفرد عن نفي النسب الا ترى  
انه ثبت لقطع الفراش في المقدرة بغير ولد فلم يكن ثبوت النسب مانعا من  
اللعان وانما يثبت اللعان لانه باعترافه الاول واصف لها بالعفة فلما نفي الثاني



ومنها بالزنا ومن قال لامرأته ان عفيفه ثم قال ان زانية لا عن فاما  
اذا نفي الاول فقد قدفها فلما اعترف بالثاني فقد وصفها بالعتة ومن قال  
لامرأته ان زانية ثم قال ان عفيفه فقد كذب نفسه بعد القدف فيحيط  
وبت نسب الاولين لان الاعتراف بالثاني اعتراف بهما **فصل** قال  
ولو نكحها جميعا ثم ماتت مدها او قتل فانه لا يلاعن ويلزم الولدان الاب  
اما ثبوت نسبهما فلان الميت منهما لا يصح نفي نفسه لان ذلك حكما عليه والميت  
لا يحكم عليه الا ان يحضر من يقوم مقامه واحدا لا خوين لا يقوم مقام الاخره  
ولانه لا فائدة في نفي نسب الميت فاذا تعدد نفي احد الولدين ثبوتا جعلا لا يستلزم  
ان يتعص ثبوت نسب كل واحد فاما اللعان فقد ذكر محمد انه لا يبطل وذكر  
ان سماعة هذه المسئلة فقال يبطل اللعان عندابي يوسف وقال محمد لا  
يبطل وجه قولابي يوسف ان المقصود باللعان نفي النسب وقد تعدد ذلك  
فلا فائدة للعان وجه قول محمد ان اللعان ينفي عن نفي النسب فتعذر لا يمنع  
بقا اللعان **فصل** قال وكذا لان ولدتا احدهما ميتا ففما لا عن  
ولزم الولدان الاب وهذا لما بينا قال ولو ولدت ولدا ففما ولا عن الحاكم  
بينهما وقرئ ثم ولدت بعد يوم اخر لزماه جميعا واللعان ما مضى وذلك  
لانها صارت اجنبية وولدا اجنبية لا يتبع باللعان فيثبت نسب الثاني  
وثبوت شاهد على ثبوت نسب الاول فيثبت وليس يمنع ان ينفق نسب الاول  
باللعان ثم ثبت من بعد كل ما اعترف به **فصل** ولو قال الزوج هما  
اناي فلا حد عليه وذلك لانها لزماه من طريق الحكم فاذا اعترف بهما فهو  
صاديق في اعترافه فلا يلزمه حد ولا يقال قد كذب نفسه وذلك لا يجوز ان  
يكون قوله هما اناي ليس بكذب وانما هو اخا ركن اثبت بالحكم وقد قالوا  
في الاعتراف بالولد الذي يكون الزوج به مكذبا لنفسه هو ان يعترف بولد  
لوم يعترف به صح ان يلاعن به لم يكن باعترافه به مكذبا لنفسه وعلى هذا  
قالوا لو ولدت امرأته ولدا فقال هو ابني ثم ولدت اخر فقاه ثم اقربه فلا حد  
عليه لانه لوم يعترف به لم يصح نفيه باللعان **فصل** قال في المسئلة الاولى  
ولو قال ليس ابني كانا ابنه ولا حد عليه وذلك لانه قد تقدم القدف  
ولا عن وهو الا ان مكرر القدف والملاعن فاكررا القدف لم يلزمه حد قال  
ولو قال كذبت باللعان وفيما قدفها به حد لانه اعترف بالكذب بصرح الاعتراف  
وذلك يوجب الحد عليه **فصل** قال ولو طأت بولد فمات فقناه الزوج  
لاعن ويلزمه الولد وقد بينا هذا قال ولو طأت بولدين فقناهما ثم مات  
احدهما قال محمد يلاعن ويلزمه الولد الثاني اما اللعان فقد بينا انه يجوز ان  
ينفي عن نفي النسب واما قول محمد انه يلزمه الثاني فاما اراد ان يبين انه لاه  
يتبع باللعان والاقسبهما جميعا يلزمه **فصل** وقد قال ابو حنيفة وابو

يوسف في من طلق امرأته طلاقا رجيا فمات بولد لا قبل من سنتين بيوم فقناه ثم طأت  
بولد بعد سنتين بيوم فاقربه فقد بأت ولا حد ولا لعان وذلك لان من اصلهما ان الولد  
الثاني يتبع الاول الا ترى ان الاول طأت به في مدة الحق نسبه فصارت الثاني تابعا له  
فكانها طأت بهما قبل السنتين فلا يشترط الرجوع فيبين بوضع الولد الثاني ويتعذر اللعان  
من طريق الحكم لا بها اجنبية وقال محمد هذه رجعة وعلى الزوج الحد وذلك لانه يقول  
ان الولد الثاني لا بد من ان يكون حمل حادث لا استحالة ان يبقى الولد اكثر من سنتين  
والولد الاول يجوز ان يكون حمل حادث فصار الحمل تابعا لاهل لا يخل بكاهما ولدتهما  
بعد السنتين فالرجعية اذا طأت بولد اكثر من سنتين ثبت الرجعة فلما نفى ولدها  
ثم اعترف بالثاني فقد كذب نفسه فيحد **فصل** وان كان الطلاق باينا لم يخل  
بحالها حد وثبت نسب الاولين عندهما لان الثاني يتبع الاول فكانها طأت بولدين  
لا قبل من سنتين ولا يثبت لللعان لانها اجنبية فيحد با كذابه نفسه وقال محمد  
لا حد ولا لعان ولا يثبت نسب الاول لانه لا يتبع الاول الثاني والمستوتة اذا طأت  
بولد لا اكثر من سنتين لم يثبت نسبها فلا يجب علي فاذفها الحد لان معها ولد غير ثابت النسب

## باب نفي الحمل

قال ابو الحسن اذا قال الرجل لامرأته وهو طامع ليس هذا الحمل مني الى اخر ما ذكرنا  
وجملة هذا ان عندابي حنيفة اذا نفي رجل حمل امرأته فليس بقاذف ولا لعان بينهما وهو  
قول زفر وقال ابو يوسف ومحمد ان طأت بولد لا قبل من سنة اشهر لا عنها طأت به لاكثر  
من سنة اشهر فلا لعان وهو قولابي حنيفة الاول وانفق اصحابنا انه لا يتبع نسب  
الحمل قبل الولادة وقال الشافعي اذا نفي رجل امرأته لا عنها ونفي القاضي نسب الحمل وجه  
قولابي حنيفة ان القذف بالحمل في معنى المعاق بشرط لان تقديره كانه قال ان كنت  
طامعا فانت زانية والقذف لا يجوز ان يتعلق بالشروط لان الحمل لا يعلم في الحقيقة  
لحوازان يكون بهما ربح يشبه الحمل فلا بد ان يكون القذف مشروطا بصحة الحمل ولا يقال  
ان الحمل يتعلق به الاحكام الا ترى ان الجارية تزديه على بايعها وجب للمنفقة النفقة  
لاجل حملها وذلك لان المعنف بحملها النفقة عندنا مع عدم الحمل فاما الرد بالعب  
فليس مما يورث فيه الشبه فلا يثبت بالظاهر ولا الاحكام الثابتة لعل بوقوفة على  
الولاية لان له الميراث والرضية والقذف لا يثبت على شرط وجه قولهما انها اذا  
طأت بالولد لا قبل من سنة اشهر فقد ينفق وجوده عندابي فلهذا اذا وصى لحمل  
امراة فمات به لا قبل من سنة اشهر استحق الوصية واذا تيقنا وجوه وقد نكح الزوج  
لاعن به فاما اذا طأت به لاكثر من سنة اشهر فيجوز ان يكون الحمل حادثا فلهذا لا  
يستحق الوصية فلا يتحقق وجوده عندا القذف ولا يلاعن فاما الدليل على انه لاه  
ينفي نسبه وهو حمل ان هذا حكم عليه والاحكام لا يجوز ثبوتها للحمل قبل الولادة كما لا يجوز  
حكم باستحقاق الميراث والوصية فاما ما روي ان النبي عليه السلام لاعن بين هلال



انما سية وبين امراته وهي حامل والحق الولد لها فلا دلاله فيه لان هلالا  
لم يقدحها بالجل وانما صرح بالزنا وذكرا الحمل وعندنا ان من قال لامرأته قد زنت  
وانت حامل فانه يلاعن لانه لم يعلق القذف بالشرط وهكذا صنع هلال  
لانه ادعى انه وجد شركا على بطنها فاما نفي النسب فلان رسول الله صلى الله  
عليه وسلم علم من طريق الوحي ان هناك ولدها قال ان جات به اجهر على  
صغفه كذا فهو هلال وان طات به اسود جعدا فهو لشريك وهذا لا يعلم الا  
ب طريق الوحي ولا طريق لنا الى مثل ذلك فلهذا استغنى الحمل والله تعالى اعلم

### باب الشهادة في اللعان

قال ابو الحسن اللعان عندنا بمنزلة الحد لا يحكم به بشهادة على شهادة ولا بشهادة  
الناس مع الرجال ولا كتاب القاضي الى القاضي لان اللعان يوجب القذف  
كالحد في الاجنبى فما لا يثبت به احدهما لا يثبت به الاخر **فصل** فان  
شهد على المرأة بالزنا اربعة ادهم الزوج ولم يكن من الزوج قذف قبل ذلك  
اقم عليها الحد ولا الشافعي لا يقبل شهادة الزوج عليها لانه يقبل شهادته  
عليها في غير حد تقبل في الحد كالاخى ولان الزوج اقدم من التهمة الا ترى ان  
العادة انه يستقر على امراته الزنا حتى لا يلحقه شيئا فقبول شهادته اولى  
**فصل** فان قذفها الزوج وبثلاثه سواء يشهدون فهم قذفة يحدون  
ويلاعن الزوج وذلك لانه لما قدم القذف خرج من ان يكون شاهدا الا ترى ان  
الله تعالى اوجب على القاذف ان ياتي بأربعة شهداء فلو باقوا فقبول شهادته معهم كان  
يكلف ان ياتي بثلاث واقابى ان شهادته غير مقبولة والزنا لا يثبت بشهادة  
ثلاثة صار قاذفا لم يثبت عليها الزنا فلا عن **فصل** وان با هو وثلاثة  
شهدوا انها قد زنت فلم يعدوا دري عنها وعنهم الحد ودري عن الزوج اللعان وذلك  
لان الزوج شاهد وليس بقاذف فلو وجب عليه لعان خرج من ان يكون شاهدا  
ووجب على الثلاثة الحد وفي علمنا انه لا يجب عليهم الحد ولا على سنوط اللعان  
عن الزوج قال ابن جماعة عن ابي يوسف ان قذفها بأربعة فلم يعدوا فادع عليه  
اللعان لانه ليس بشاهد وانما هو قاذف فاذا سقطت الشهادة تعلق بقذفه  
اللعان قال فان شهد معه ثلاثة عصى حد وواو ذلك لان العيان المانع من  
قبول شهادتهم معنى مقطوع به فصارت نقصان الحد وتحدون فاما الزوج فيلاعن  
لان قذف الزوج يتعلق به اللعان فتقوله حد ووجدوا فحدهم الحد وصد الزوج  
اللعان **فصل** واذا ادعت المرأة على زوجها انه قذفها بالزنا وهو محمد  
لم يقبل في ذلك شهادة النساء مع رجل ولا شهادة على شهادة ولا كتاب قاضي  
وذلك لان هذه شهادة يثبت بحكمها الحد الا ترى ان قذف الزوج يجوز ان  
يتعلق به الحد اذا سقط اللعان بسبب مرجعته فصارت قذف الاجنبية **فصل**

ولا تقبل

ولا تقبل وكاله لو احدهما في اللعان وان وكلت المرأة تثبت شهودها على  
القذف جاز ذلك لان اللعان لا يصح فيه النيابة كما لا يصح في الايمان فلا معنى  
للتوكيل فاما الوكالة باثبات القذف يجوز عند ابي حنيفة ومحمد ولا يجوز عند  
ابي يوسف والكلام في هذه المسئلة في كتابنا بالحدود والله تعالى اعلم

### باب كيفية اللعان في نفي الولد

قال ابو الحسن اذا نفي الرجل ولدا امرأته فلا عن الحاكم بينهما فان الحاكم بامر الزوج  
ان يقول اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما ربيتك به من نفي ولدك ثم يامرهما ان  
يقول اشهدا به انك لمن الكاذبين فيما ربيتني به من نفي ولدي فاذا قال ذلك  
وتم اللعان قال القاضي قد فرقت بينهما فثبت الفرقة ولزم الولد اياه وهو روى  
هشام عن محمد قال اذا لعن الرجل ولدا قال في اللعان اشهدا به اني لمن الصادقين  
فيما ربيتها به من الزنا بان هذا الولد ليس مني ويقول المرأة اشهدا به انك لمن الكاذبين  
فيما ربيتني به من الزنا بان هذا الولد ليس منك وقال ابن جماعة عن محمد في زواجه  
اذا نفي الولد قال يشهدا به انه لصا دق فيما رماها به من الزنا ونفي الولد وهذا  
ليس باختلاف رواية وانما هو اختلاف الحال فاذا كان الزوج قال هذا الولد  
ليس مني كفى في اللعان بان يقول في لمن الصادقين فيما ربيتك به من نفي الولد  
واذا قذفها بالزنا ونفي الولد ذكر في اللعان الامرين لان الولد لم يصرح بالزنا  
وانما ذلك في مضمون نفي الولد فاقصر على نفي الولد والشا في قذفها بالزنا ونفي  
ولدها فاحتاج ان يشهد على الامرين ولا يقتصر على احدهما دون الاخر فاما قوله  
في الكتاب في القاضي اذا فرق بينهما لزم الولد اياه لان اللعان وقع عليه والتحرير  
لا حله فصارت نفي القاضي نفي له وقد روى جابر بن بشر عن ابي يوسف قال  
اذا لعن القاضي اللعان بينهما لم تقع الفرقة حتى يفرق فان كان اللعان بولد فرق  
بينهما وقال قد الزمت امة واخرجته من نسائي وهذا صحيح لان القبول قد ينفرد  
عن نفي النسب فكل واحد منهما من احكام اللعان فوجب ان يحكم القاضي اجمعا كما يحكم بالاخر

### باب الحضانة

قال الشيخ رحمه الله لما كان الصغار عما جازين عن النظر في مصالحهم جعل الله ذلك لمن  
عليهم وقوض الولاية في المال والعقود الى الابا لانهم بذلك اقوم وقوض التربية  
الى الامهات لانهم اشفق واخي فاذا اخضم في الصغرة واهوه مع بقا الكفاح  
او بعد الفرقة فالاولى به مالم تتزوج لما روى عمرو بن شعيب عن ابيه عن حده  
ان امرأة اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله اني هذا كان  
بطني له وعما وحمري له عرا وتذني له سقا وزعم ابوه ان يتزوجه مني فقالت  
رسول الله صلى الله عليه وسلم انت احق به مالم تنكح ولا انها اقوم بالتزويده كان الأب



أخضع للمال فإذا كان الأبا حق بالنصف في المال كانت هي آخر الأقسام  
فإن ماتت الأم أو تزوجت فأخضع المدة ثلث من الأم أو ثلث من الأب لا بما شاوريا  
في القربة وأما من قبل الأم وأخضع المدة ثلث من الأب في الحالة والحالة  
فروى محمد بن أبي حمزة وأبي يوسف أن الحالة أولى من الأب وهو قول  
محمد بن زفر والوجه فيه ما روي أن ابنه حمزة لما رأت عليا تمسكت به وقالت ابن  
عمي فأخذها فأخضع فيها علي بن جعفر وزيد فقال علي بنت عمي وقال جعفر بنت عمي  
وخاتمها عندي وقالت زيد بن طارثة بنت الحنظلي بنتي وبين حمزة يارسول الله  
فغضب بها رسول الله فقال الحالة وقال الله وروي بشر بن الوليد عن أبي يوسف  
قال قال أبو حمزة الأخ من الأب أولى من الحالة وهي رواية الحسن بن زياده  
عن أبي يوسف والوجه فيه أنها بنت الأب والحالة بنت الجد والقول أولى وقد ذكر  
محمد بن أبي حاتم الرواية في النكاح والأمر في الطلاق وبنات الأخوات  
يقدم من على الحالات لهذه العلة ثم الحالات أولى من العمات لأنهن تساقن  
في القرب واللاتي من جهة الأم أولى وأولاهن من كانت لأب وإن لم تكن  
بغيرتين ثم من كانت لأم لا تصالحها جهة الأم ثم من كانت لأب ثم العمات  
أولاهن من كانت لأب وأم ثم من كانت لأم ثم من كانت لأب وبنات الأخ  
أولى من العمات والحالات لأنهن من ولد الأب وبنات الأخ أولى من بنات  
الأخ لأن الأخ لا حق له في الحضنة والأخت لها حق فمن تدلي بها أولى فأم البنات  
العم والحال والعمة والحالة فلا حق لهن في الحضنة لأنهن لعمام حملا محرم  
وهي الحسن بن زياده في كتاب الطلاق أن أم الأب أولى من الحالة عند أبي يوسف  
وقال زفر الحالة أحق وجه قول أبي يوسف أن أم الأب لها ولا والدة  
الأصل مستفاد بالولا وجه قول زفر قوله عليه السلام الحالة والدة  
**فصل** والأم والجدتان أحق بالغلام حتى يستغنى عنهما فكل وحده  
ويطيس وحده ويشرب وحده وقال داود بن رشيد عن محمد بن يوسف وحده  
ويريد بذلك الاستحباب فاما الجارية فهي آخرها حتى تحض وعلى هشام عن محمد بن  
تبلغ أو تستهي وقد كان القياس أن يكون الأم أحق بالغلام والجارية حتى يبلغا  
لأن الحضنة ولاية للأم فلا ترفع إلا بالبلوغ كولاية الأب في المال وإنما  
تركوا القياس في الغلام لما روي سعيد بن المسيب قال طلق عمار ابنه عامم  
فلحقها ونمها الصبي فارتفعها وارفعها إلى أبي بكر فقضى أن ربحها وقرأتها حوله حتى  
يشب ولأن الصبي إذا استغنى بنفسه يحتاج إلى التاديب والأب اقرب من ذلك فلو  
أبقينا مع الأم لكانت لغيرها واستصغر بذلك فاسقطنا عنها وكذا الجارية  
بقيت على الأصل ووجه ما روي هشام أنها إذا بلغت أن تستهي حاجب إلى  
الحفظ والرجال كغيره من النساء كما نواها حتى فاسقطنا عنها حتى نواها  
في الروايات كلها لأنها تستهي والرجال كغيره واشد حفظا كما نواها

بها

بها أولى **فصل** وأما من لا ولاية له من النساء فلا حق لهن في الغلام والحالة  
إذا استغنى بنفسها لأن هذا الحق ثبت لهن من طريق الولاية يستفاد بالولادة  
وأما ثبت لهن لخدمة الصغير البن فإذا استغنى زك فذلك المعنى فكان العصب  
أولى **فصل** وكل من تزوج من هو لا باجبي من الصبي سقط عنها من الحضنة  
وصار كالميت لقوله عليه السلام أنت أحق به مني لم تنكح وقضى أبو بكر لعاصم بن عمر  
لأمه ما لم يثبت أو يتزوج ولأن الصبي يلحقه جده من زوج أمه ومذلة فيسقط  
حقها للمصرة التي تلحقه فاما إذا تزوجت بذي رحم محرم من الصبي لم يسقط  
حقها مثل الجد إذا كان زوجها الجد والأم إذا تزوجت بالعم لأنه لا يلحقه  
جده من جده وعمه **فصل** ومن سقط عنها من هو لا تزوج فمات  
عنها زوجها أو أباها عما دخلها وذلك لأن المانع من ثبوت حقها قد زال فصارت  
أولى من هو بعد منها **فصل** فإذا استغنى الغلام بنفسه وبلغت  
الجارية فالعصبات أولى بها على ما قدمنا وترب المستحق له الأقرب من العصباء  
فالأقرب والأب أولى به ثم الجد الأب ثم الأخ للأب والأم ثم الأخ للأب ثم  
ثم العم للأب والأم ثم العم للأب ثم عم الأم ثم عم الأب ثم عم الجد  
وعلى هذا إذا استحق بالتفضيف بنو الأب وهناك أب أقرب منهم وأبواب  
هو أقرب منه ولا في كفاية الغلام لأنه ليس محرم منها وحل له نكاحها فلا يورث  
عليها فاما الغلام فهو عصبة وأحق به من هو بعد منه **فصل** فإن  
لم يكن لجد الجارية من عصبائها غير أم العمد اختار لها القاضي أفضل المواضع لأن الولاية  
أبنة فطرقي الأصل قال محمد بن زكريا في الفاسل الأخ من الأم والحال  
ولأن الأم فلا حق لهن في الولد لأن الحضنة للنساء والقيام بعد الحضنة إلى العصباء  
فيستوي من جهة الأم ما كان من النساء ويعتبر الرجال من جهة الأب قال محمد  
وإن كان لجد الجارية ابن عم وكلاهما لا بأس به في دينه جعلها القاضي عند الحال  
وذلك لأن الحال محرم وابن العم ليس محرم فكان المحرم أولى والأخ من الأم أحق من  
الحال لأنه أقرب وذلك لأن الحسن بن زياد أن الصبي إذا لم يكن له قرابة من النساء  
فالعم أولى به من الحال وأبو الأم لأنه عصبه قال الأخ للأب ولأبيه من  
العم وكذلك ابن الأخ فإن لم يكن له قرابة من جهة أبيه من الرجال والنساء  
فأب الأم أولى من الحال والأخ للأم لأن له ولا فهو أشق من كذا له من ذوي  
الأرحام **فصل** قال أبو الحسن ومن كان من عصبته لا يؤمن عليها لفسقة  
ومجانته لم يكن له فيها حق وذلك لأن في كفايته لها ضرر عليها والولاية تسقط  
للضرر قال محمد بن أحمد في العصبه فيه إلا أن يكون على دينه وهذا قول أبي حمزة  
وقياسه وذلك لأن أصلنا الذين يمنع النكاح والحق ثبت للعصبه وقد  
قالوا في الأخوين إذا كان أحدهما مسلما والآخر يهوديا والصبي يهودي فالمهودي  
أولى به لأنه عصبته دون المسلم **فصل** وسيل يجوز عن النساء إذا



اخضعن ولهن ازواج قال يضعه القاضي حيث شاء وذلك لانه لاحق لهن نصار  
كمن لا قرابة له **فصل** قال دام الولد والزوجة سواء في الحضانة اياه  
اعتقت قال الشيخ رحمه الله هذا ان الامه وام الولد لاخر لهما في حضانه  
الولد الحر لان الحضانه ضرب ولايه ولا حق للامه في الولد فاما اذا اعتقت  
فهي في الحضانه كالحره لان الولاده موجوده وهي من اهل الايه **فصل**  
قال واهل الايه في هذا بمنزلة اهل الاسلام لان الحق يثبت للام لتفقه  
الصغير وهذا المعنى يوجد مع الكفر كالولاية في المال من الاب فاما اذا كانت الام  
كافره والولد مسلم فقد ذكر في الاصل انهما في الحضانه كالمسلمه وكان ابو بكر  
الرازي يقول انما الفرق بين الصغير والصغيره حتى يعقلا فاذ اعتقلا سقط حقها  
لانها تعود لهم اخلاق الكفر وفي ذلك ضرر عليهما فسقط حقها للضرر **فصل**  
ولا حق للزوجه في الولد وذلك لانها تحبس فلو ثبت لها الحضانه لاستضر الصغير  
بالحبس **فصل** واذ بلغت الجارية مبلغ النسا ولم تكن مأمونه على  
نفسها فلا لاب ان يصيرها اليه وان ابنت لانه يامن المعيره منها فله ان يحفظها حتى  
لا يلحق به شيئا فان كانت مأمونه بكرا ضمها الى نفسه لا يملك تحتها الرجال  
فلا يؤمن عليها الخداع فان كانت ثيبا فلا حق له فيها لانها قد اخطرت لرجال  
وامت الخداع فاما الغلام اذ اعتقل واجتمع رايه واستغنى عن الاب فان كان  
مأمونا فلا حق للاب في اسماكه كما ليس له ان يمنعه من ماله فان كان غير  
مأمون فله ان يضمه حتى لا يلحقه به شيئا فانه وليس عليه نفقة الا ان يتطوع  
لان الرجل البالغ الصحيح لا يجب نفقته على ابيه وسنبيذ ذلك في النفقات

### باب المراه تخرج بولدها الى بلد اخر

قال وجمله هذا الباب ان المراه لا يجوز لها ان تخرج بولدها الى بلد اخر الا  
ان يكون متوثا تخرجه الى بلد اخر وقد وقع النكاح فيه او تخرجه الى مكان يقدر  
ابوه على مشاهدته والعود قبل الليل ونحن بين تفصيل هذه المسأله قال ابو  
الحسن فان محمد اذا اراد الرجل ان يخرج من بلد فاراد اخذ ذلك الصغير لم يكن  
له ذلك حتى يبلغ ما وصفت لك لا تات قد مننا ان الام احق به منه ونا اذا  
اراد اخذه ليسقط حقها لم يكن له ذلك قال محمد وان ارادت امراه ممن لها  
الحضانه ان تخرج من المصر الذي هي فيه الى غير الى اخر ما ذكره وهذا لا يخلو ان  
تكون زوجة او مطلقة فان كانت زوجة فلكل زوج ابن معها من الخروج سواء كان  
معها ولد او لم يكن لان عليها المقام في دار زوجها وان كانت متوثه فارادت  
ان تخرج الى بلد اخر وقد وقع النكاح فيه فلها ذلك لان الانسان اذا تزوج في  
بلد فانه يظفر انه يقيم فيه فقد التزم للمقام في بلدها وانما لزمها اتباعه بحكم  
الزوجيه فاذا زالت اجاز ان تعود لانه رضى بذلك **فصل** فان ارادت

ان تنقله الى بلد اخر وقد وقع النكاح في غير بلد لها ذلك لان الاب لم يلزم  
لها المقام في بلد اخر فلا يجوز لها ان تفارق بينه وبين ولد من غير التزايه وقد  
روى عن شريح انه قال اذا انفرت الدار فالحصه الحق بالولد وان وقع النكاح  
في غير بلد اخر فارادت ان تنقله الى البلد الذي وقع النكاح فيه فليس لها  
ذلك لانه ليس بوطنها وانما هو دار غربه كما ان البلد الذي فيه الزوج دار غربه  
فاذا اتسا وبالم يجوز لها النقل فان ارادت نقل الصبي الى بلد اخر وبين البلدين  
ما يقدر الاب ان يصير اليه ويعود الى منزله قبل الليل فلها ذلك لانه لا يلحق  
الاب ضرر بهذا الانتقال الا كما يلحقه بالنقل في حال الضرر واقتطاره واما ما  
اهل السواد اذا ارادت المراه ان تنقل الصبي الى قريتها وقد وقع النكاح  
فيها فلها ذلك لما تقدمنا في الباب فان كان النكاح وقع في غير بلد فليس له نقله  
الى قريتها ولا الى القرية التي وقع فيها النكاح اذا كانت بعيدة كما بينا في  
البلدين وان كان بين القريتين قرب يمكن الاب النظر الى الصبي والعود قبل  
الليل فلها ذلك لانه لا يلحقه ضرر وان كان الاب في المصر فارادت  
نقل ولده الى السواد منه فلها ذلك لان الاب العزم المقام في مكان  
النكاح اذا كان ومن المراه وان ارادت نقله من المصر الى قرية قريبة  
من المصر يمكن الاب النظر الى ولده والعود قبل الليل ولم يقع اسل النكاح  
في هذه القرية فليس لها ذلك لان اخلاق اهل السواد اجفى من اخلاق  
اهل المصر فاذا نقلت الصبي تعود ذلك الا طلاق فلم يجوز لها ذلك اذا لم يكن  
الاب قد التزمه **فصل** وليس للمراه ان تنقل ولدها الى دار  
الحرب وان كان قد تزوجها فيها لان في ذلك ضرر على الصبي لانه يعود  
اخلاق الكفار ويشتا معهم وقد ذكر محمد في جامع الصغير مسأله النقل وابيها  
فقال انما انظر في هذا الى الموضع الذي وقع فيه عقد النكاح والعقد ما ذكرناه  
من التفصيل وقد بينه في غير جامع الصغير **فصل** واذا اختلف  
الاب والام في الولد لم يخرج قبل البلوغ فاذا بلغ خبر وقال الشافعي بخير  
الغلام اعقل التحير لنا قوله عليه السلام انت احق به مالم تنكح ولان  
مصلح الصغير لا يرجع فيها الى اختياره كصالح ماله فلا نه تحير شر الايوب  
وهو الذي يملكه وتترك تاديبه فلم يجز الرجوع الى اختياره فاما ما روى ابو  
هريرة ان امراه انت رسول الله عليه السلام فقالت زوجي يريد ان يتزوج  
ابنه مني وانه قد نفعتني وسقاني من غير ابي عنه فقال سمعنا عليه فقال  
الرجل من يشاقني في ابني فقال النبي عليه السلام للغلام اختر ابما شئت فباخر  
امه فاعطاها اياه وهذا كان بالقابله لانه انها قالت نفعتني كس على وقد  
قيل ان يراي عنه بالمدينه لا يمكن الصغير الاستغناء عنها بين ذلك ما روي



عمارة بن ربيعة المخزومي قال غزا النبي حوالهم فقتل ثمانين من بني فحاصته  
احد على ومضى اخى لي صغير فخرني على ثلثنا فاضرت ابي فابي عجي ان رضى فوكره  
على يدك وضربه بدمته وقال لو بلغ هذا الصبي ايضا فهدا بدل على الخير فقتل النبي

## باب الرضاع

قال الشيخ رحمه الله الرضاع عندنا بسبب من اسباب التحريم واسباب التحريم على  
ضروب منها النسب ومنها النكاح كما مودة الاب وامارة الابن ومنها الوطى  
كمن وطى باربعة مملوك الممن حرمت عليه امها وابنتها وقد دللنا على هذه  
الاقسام في اول كتاب النكاح فاما الرضاع فهو بسبب من اسباب التحريم وقد دل  
عليه قوله تعالى واما انكم اللاتي ارضعنكم واخوانكم من الرضاعة وقال عليه  
السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب **فصل** والرضاع عندنا  
يتعلق به التحريم في حصة المرضعة وفي حصة الواطى الذي تولد للنسب من وطئه  
فاما المرضعة فقد دل على تحريمها قوله تعالى واما انكم اللاتي ارضعنكم فالرضعة  
ام للرضع واولادها اخوة له لا حل له ان يتزوج شيئا من ولدها ولا ولد  
ولدها كما لا يجوز ان يتزوج باخوانه ولا بنات اخواته وامهاتها  
حرام عليه لان جداته من الرضاع واخوانها خالاته محرمات عليه وحل له  
تزوج بناتهن كما يجوز في النسب وكذلك ان كانت المرضعة بنتا لم يجز لاجل  
المرضعة تزوجها لانه خالها من الرضاع كخالها من النسب ولا يجوز للرضع  
ان يتزوج من ارضعته المرضعة لان اخواته واصل ذلك ان كل اثنين  
اجتمعوا على ثدي واحد فهما اخوان لا يجوز لهما ان يتزوجا بالآخر ولا بولده  
فاما التحريم من جهة الرجل فهو الذي تسميه لبن الغل ومعناه ان المرضعة  
يحرم مرضعها على زوجها لان بناتهن بناته وكذلك لو كان لرجل امرأتان فحملتا  
منه وارضعت كل واحدة منهما صبورا اصبيا فقد صار اخوان من اب فان  
كانت احداهما انثى لم تحزن ان تتزوج بالآخر لانه اخوها من ابيها وان كانتا  
انثى لم يجز لرجل واحد ان يجمع بينهما لانهما اخوان من اب فان ارضعت امرأة  
صغيرتين فهما اخوان لاب وام فاعتبر التحريم من جهة المرضعة نارة ومن  
جهة زوجها اخرى وان نسب الى الموضع قراياتا تزوج كما نسب اليه قرايات  
الام فاقوا ان الزوج عمة لا حل له مناهجتهن ويجوز له مناهجة اولادهن  
وام الزوج جدته محرم عليه كما يحرم الجد من النسب ولا حل لهذا الموضع ان  
يتزوج امرأة وطئها الزوج كما لا يجوز له ان يتزوج بامارة ابيه ولا يجوز للزوج  
ان يتزوج امرأة وطئها هذا الموضع لانها عليه ابيه من الرضاع فهي كما مودة  
ابيه من النسب هذا تفسير لبن الغل فاما الدليل على وقوع التحريم به فلقوله

السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ومعلوم ان النسب يتعلق به  
التحريم من الجنتين وروى مالك عن عبد الله بن دينار عن سليمان بن يسار عن  
عمرو بن الزبير عن عائشة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان عندها وانما سمعت  
صوت رجل يستاذن في بيت حصة قالت عائشة فقلت يا رسول الله هل هذا  
رجل يستاذن في بيتك فقال راء فلانا لعم حصة من الرضاع فقلت يا رسول  
الله لو كان فلان احصا عني من الرضاعة لكان يدخل على فقال نعم ان الرضاعة تحرم  
ما يحرم الولادة وروى مالك عن هشام بن عروة عن ابيه عن عائشة قالت  
جاءني من الرضاعة فاستاذن على فابت ان ادن له حتى اسأل رسول الله فسالته  
عن ذلك فقال لانه عمك فاذن له فقلت يا رسول الله انما ارضعتني المرأة  
برضعتي الرجل فقال رسول الله انه عمك فليج عليك قالت وذلك بعد ان ضرب  
عليها الحجاب وكان الداخل عليها الفلج من ابي القعس ارضعتها امرأة اخيه والعم  
من الرضاعة لا يكون الامن لبن الغل وقد روى الزهري عن عمرو بن عائشة  
في هذا الخبر ان النبي عليه السلام قال لها اذني له فانه عمك قلت وكيف  
يكون عني وانما ارضعتني المرأة ولم يرضعني الرجل قال تربت بيمينك اذني له  
فانه عمك وروى عن ام حبيب انها قالت يا رسول الله هل لك في حنيفة ابنة  
ابي سفيان قال فاصنع ما اذا قالت تتزوجها لقد اخبرت انك اردت زيب  
بنت ابي سفيان فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو لم تكن ربيعتي في حمري  
انما لانه اخي ارضعتني واما فلانة فلا تغرضن على امها تكن ولا بنا تكن  
ولا اخوانك ولا عما تكن وروى عن علي بن ابي طالب قال سلوني فساله ابن الكوا عن  
بنت الاخ من الرضاعة فقال علي ذكرت لرسول الله عليه السلام ابنة حمزة  
فقال هي ابنة اخي من الرضاعة وروى عن علي قال قلت يا رسول الله مالك  
تزوج في قريش وتدعنا قال وعندكم شيء قلت نعم ابنة حمزة فقال لا حل  
اليها ابنة اخي من الرضاعة وكان الزوج سبب في تولد للبن فلتعلق به  
التحريم كما يتعلق بالولادة لما كان سببا في تولد واخ من طائف بان الرجل  
لو تولد له لبن فارتضعت له لم تحرم عليه فانه الميثاق المحرم بفعله لم يثبت له  
بفعله فله وهذا السنن صحيح لان الرضاع الرجل لا يسمى رضاعا ولا يكتفى به الصبي  
في القتال والحكم يتبع هذا المعنى ولا يقال ان الله تعالى ذكر التحريم من  
جهة النساء فلو تعلق بحصة الرجل تحريم لذكره كما ذكر في النسب الجنتين  
وذلك لان الله تعالى نارة بين الحكم بالنسب ونارة بالنسب بحسب  
المصلحة على ان النبي عليه السلام قد بين ذلك والاحكام كلها لا تقف على  
القران واذا اثبت ان التحريم يثبت من جهة الرجل صار زوج المرضعة  
ابا فتعلق به وبانسابه وزوجاته من التحريم ما يتعلق بالنسب **فصل**  
والرضاع الموجب للتحريم ما كان في الصغر فاما رضاع الكبر فلا يتعلق به



تحريم والدليل على ذلك قوله عليه السلام الرضاع ما انبت اللحم والشر العظم وقال  
عليه السلام الرضاع من الجامعة وهذا يدل ان التحريم يتعلق بالرضاع اذا  
انبت اللحم في الثدي لا انبت اللحم ويشترا العظم في حال الكبر ولا ان الكبر  
لا يكفي بالثدي في الرضاعة فكل من الشاة وقد روي جابر ان النبي عليه السلام  
قال لا رضاع بعد فصال ولا يتم بعد علم ولا تمت يوم الى الليل تغير كلام ولا  
وصال في صيام ولا طلاق لا بعد نكاح ولا عتاق لا بعد ملك ولا وفاء بذر في  
عصية ولا يمين في قطيعه رحم ولا لغوب بعد المحزة ولا هجرة بعد الفتح واما  
حديث سهل فقد روي ان ابا حذيفة بن عتبة وكان من اصحاب رسول الله  
صلى الله عليه وسلم وشهد بدرا وكان قد بنى سالما الذي يقال له سالم مولى ابي  
حذيفة كان بنى رسول الله صلى الله عليه وسلم زيد بن حارثة وانكحه ابنة اخيه  
فاطمة ابنة الوليد بن عتبة بن ربيعة وهي يومئذ افضل ايامي فربيت فلما انزل  
الله تعالى دعوههم لا بآبائهم هو اقسط عند الله رد كل احد نبتني الي بابيه فان لم يعلم اوبه  
رد الى مواليد فجات سهله وهي امرأة ابي حذيفة وهي من عامر بن لوى الى رسول  
الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله كما ترى سالما ولدا وكان يدخل علي  
وليس لنا الاكف واخذ فاذ انري في شانه فقال لها رسول الله صلى الله عليه  
وسلم ارضعيه خمس رضعات فحرم بلبنك فكانت تراه انما من الرضاعة فافقت  
به ذلك عما يشه في من كان تحت ان يدخل عليها من الرطاب فكانت تاراجها  
ام كلوث ثم بنت ابي بكر وبنات اخوها ان يرضعن من اجتن ان يدخل عليها من الرطاب  
واما سائر اراج النبي عليه السلام ان يدخل عليهن تلك الرضاعة احد من ه  
الناس فكلن ما نرى الذي امر به النبي عليه السلام سهله بنت سهل الراضعة  
في سالم وحده فلا دلالة في هذا الخبر لانه منسوخ بقوله عليه السلام لا رضاع  
بعدا لنصال ويقول الرضاع ما انبت اللحم فاما مذهب عائشة فهو ما روي عن عذبة  
بنت الزوجات وعلى ذلك علماء اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال علي  
لا رضاع الا ما كان في الحولين فقال لا رضاع الفصال وقد روي ان رجلا  
من اهل البادية ولدت امراته ثمان ولدها فوردن ثديها فعمل مصه فمجد فدخلت  
جرعة منه فلقه فجا الى ابي موسى فقال حرمت عليك فجا الى عباد الله من  
سعود فقال قال سالت عنها اعدا فقال سالت ابا موسى الاشعري فقال  
حرمت فجا الى ابي موسى فقال ما علمت انه انما يحرم من الرضاع ما انبت اللحم فقال  
ابا موسى لا تسالوني عن شيء ما دام هذا الخبر من اظهركم وقال ابو هريرة لا رضاع  
الا ما فتق الامعاء وكان في الثدي قبل النظام وعن ابن عمر ان رجلا ط الى عمر  
فقال كان لي ولدة فاطماها ففدت امراتي اليها فارضعتها فدخلت عليها فقالت  
دونك فقد والله ارضعتها فقال عمر واقعتها في جارتك فانما الرضاعة عند  
رضاعة الصغير **فصل** وقيل الرضاع وكثيره ثبت التحريم في حال

الصغير وقال الشافعي لا يثبت التحريم الا خمس رضعات وقال نفاة القياس  
ثلاث رضعات لما قوله تعالى واخوانكم من الرضاعة ولم يفصل وروي عن  
علي رضي الله عنه ان النبي عليه السلام قال تحرم الرضعة ما يحرم الحولان المكملان  
وكوا ابو الحسن في الجامع الصغير وروي ان قتادة كتب الى ابراهيم بن ابي  
الرضاع فكتب اليه ان عليا وعبد الله كانا يقولان كثرة وقليله يحرم وعن  
الزبير قال امرني عطاء بن رباح ان اسال ابن عمر عن الرضعة الواحدة او قال  
المصاة الواحدة قال لا يصلح فليل له ان ابن الزبير كان يرضع فيها فقال  
فما الله خير من قضا ابن الزبير حرم الله الاخوات من الرضاع ولا نه سبب  
للتحريم موبد فلا يعتبر فيه التكرار كما لو طي واما قوله عليه السلام لا تحرم المصاة  
والمصنان ولا الاملاجة ولا الاملاجات فانما ورد في رضاع الكبير بدلالة  
ان التحريم يثبت في حق البالغ دون الطفل وبذلك له ما روت ام الفضل قالت  
دخل اعراقي على النبي عليه السلام وهو في بيتي فقال اي كات لي امرأة فتزوجت  
عليها اخرى فترجمت امراتي الاولى اليها ارضعت امراتي الحدي رضة اورضعتين  
فقال النبي عليه السلام الاملاجة والاملاجات فثبت انه في رضاع الكبير وقد  
نسخ ذلك باتفاق منا واما حديث عمرة عن عائشة قالت كان فيما نزل عشر  
رضعات معلومات بحرم ثم تسخن خمس معلومات بحرم فتوفي رسول الله  
صلى الله عليه وسلم وهي على ما تقر من القرآن فحدث ضعيف لان اتفاق الامة  
على اسقاط ذلك من التلاوة يدل على صحة الاستماع ان يتركوه شي  
من القرآن وقد روي القاسم بن محمد عن عمرة عن عائشة قالت كان فيما نزل  
من القرآن ثم سقط انه لا يحرم الا عشر رضعات وخمس معلومات فقد اصبحت  
يسقط الامرين ولا ن هذا كان في رضاع الكبير بدلالة ان التحريم في الحقيقة  
لا يثبت الا في حقه وليس يتبع ان يختلف رضاع الكبير والصغير لان الكبير  
لا يكتفى من الغذاء بما يكتفى به الصغير **فصل** فان ثبت ان رضاع  
الكبير لا يثبت التحريم ورضاع الصغير يثبت به التحريم اخذنا الى الحد الفاصل  
بين الامرين فقال ابو حنيفة يثبت حكم الرضاع في الصغير الى ثلاثين شهرا  
فما ارضع بعدها لم يتعلق به حكم وقال ابو يوسف ومحمد الى الحولين وهو  
الشافعي وقال زفر الى ثلاث سنين وجه قوله اي حنيفة قوله تعالى فان  
اراد فصلا عن نراض منها ونساء ورفا ثبت لفصال بعد الحولين بنواحيها  
وهذا يمنع وقوع الفصال قبل التراضي ولا تمامه لان انتقال الصبي من طالب  
الى طالب لها نادر ومعتاد فاذا طاز ان يزداد على نادرها طاز ان يزداد على  
معتادها كعدة الحمل ولا ن ذلك الحمل لما طاز ان تقدر بالسنين ولبنة اشهر  
طاز ان يقدر الرضاع بالامرين وجه قولهما قوله تعالى والوالدان يرضعن  
اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة وقال عليه السلام لا رضاع



بعد الحولين وجه قول زفران السنة الثالثة لما ثبت تحريم الرضاع في ابتداءها  
ثبت في بقيةها كالسنة الاولى والثانية **فصل** وقد اختلفنا صاحبنا في  
من فصل في مدة الرضاع ثم سفي بعد الفصال في المدة على قول كل واحد منهم فيها  
فروي محمد بن ابي حنيفة ان ما كان من رضاع في الثلاثين شهرا قبل الفطام او بعده  
فهو رضاع محرم وروي الحسن بن ابي حنيفة قال اذا فطم في السنتين والثلاثين  
الشهر لم يكن ذلك رضاعا لانه لا رضاع بعد فطام وان هي فطمته فاكل الاضعفا  
لا يستغنى به عن الرضاع ثم عا دفا رضع كما يرضع اولا في الثلاثين الشهر فهو رضاع  
محرم كما يحرم رضاع الصغير الذي لم يطم وروي محمد بن ابي حنيفة عن ابي يوسف  
انه اذا فطم قبل الحولين ثم ارتضع من بنية الحولين فهو رضاع وهو مذهب محمد بن  
لا يعتد بالفطام الا بعد الحولين وروي الحسن بن زياد عن ابي يوسف انه اذا  
ارضع بعد الفطام في الحولين لم يكن رضاعا وجه قول ابي حنيفة في احدى الروايات  
عن ابي يوسف قوله عليه السلام لا رضاع بعد الفصال ولا في المدة المقدرة  
انما قدرت لان الصبي يستغنى عن الرضاع بعدها فاذا فصل واستغنى صار  
كمضي المدة واما رواية الحسن فلا تخالف لرواية الاخرى لانه لم يتم الفطام اذا لم  
يكتفى بالفطام والخلاف في الفطام اذ اصح واكتفى بالصبي بالغذاء وجه الرواية  
الاخرى عن ابي يوسف وهو قول محمد بن هذيل المدة مقدرة الرضاع فصار  
ما بعد الفصال وقبله سوا ولا في الصبي في العادة يكتفى فيها بعد اللبن وان  
فطم فصار وجود الفطام وعدمه سوا **فصل** وسواء عندنا ان يصل  
اللبن الى جوف الصبي من ثدي ومسحط او غيره وذلك لان المختبر حصول الغذاء  
باللبن وهذا المعنى موجود في السعوط والوجور رضاع وذلك لان الوجور يصل  
الى الجوف والسعوط يصل الى الدماغ وهو في حكم الجوف فيقع به التقذي ولاه  
فرق بين البكر المرضعة والنب ومن لها زوج ومن لا زوج لها لان الغذاء يحصل  
للصبي في الاحوال كلها وهو المعنى الذي يتعلق به التحريم **فصل** ولا  
فرق عندنا بين لبن الحية والتمته في وقوع التحريم به وقال الشافعي انا حطب  
اللبن بعد الموت لم يقع به التحريم لنا ان اللبن بعد الموت على ما كان عليه قبله  
الا انه في وما يحس وذلك لا يمنع وقوع التحريم كما لو حلب من الحية في ظرف يحس  
او فطم به خمر ولا ان الميتة بطل فعلها وتخل الرضعة عن معتبر بدلالة  
ارضاع الصبي منها وهي نائمة ولا يعتبر التحريم بلبن الميتة لان المقصود من اللبن  
التقذي والموت لا يمنع من ذلك والمقصود من الوطى اللذة المعتادة وذلك  
لا يوجد في وطى الميتة **فصل** قال فان حن الصبي باللبن لم يحرم ولم  
يحك فلا فارقا وروي عن محمد بن ابي حنيفة وجه قولهما المشهور ان الميتة تصل الى الامعاء  
الثانية والاعدا يكون في الامعاء الاولى فلا يقع التقذي وجه قول محمد بن ابي حنيفة  
الى الجوف ولذلك يقع الفطام به فصار كما يصل من الفم **فصل** واما اذا

انظر

اقطر في اذنه لم يثبت التحريم لانه لا يصل وضوله الى الدماغ لضيق الخرق في  
الاذن فلا يثبت به التحريم وكذلك اذا اقطر في اظفله لان ذلك لا يصل الى  
الجوف واكثر ما فيه انه يصل الى المثانة وكذلك اذا اقطر في باينة اوه  
آتية وذلك لان الغذاء لا يحصل مما يصل من الجراح فلا يعتد به في التحريم  
**فصل** فاما اذا اخلط اللبن غيره فهو على وجه اذا اخلط بالطعام  
فستد النار حتى يضيح او يطبخ برزلم يتعلق به التحريم في قولهم لانه استحال وزال  
عن صفته فان اخلط به الطعام ولم تفسد النار والطعام هو الغالب لم  
يثبت به التحريم وذلك لان الطعام اذا غلب سلب قوته وزال معنى اللبن منه  
فلم يتعلق به التحريم وان كان اللبن غالبا للطعام وهو طعام يسقين ويعتد  
به فان التحريم لا يقع به عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد بن حنيفة وجه قول  
ابي حنيفة ان الطعام اذا وقع في اللبن فان كان دونه فانه يسلب قوته بذلك  
انه يرق ويضعف في المشاهدة فصار كالغالب عليه وجه قولهما ان اللبن اذا  
كان غالبا فهو مشبوع وغيره تبع فلا يمنع التحريم كاللبن اذا غلب على الماء **فصل**  
واما اذا اخلط اللبن بالدهن او بالدهن او باللبان فان كان اللبن غالبا لم يحرم لان  
هذه الاشياء لا يصلح اللبن لتوصله الى مكان لا يصل اليه بنفسه فوقع التحريم  
مع المخالطة بها اولى واما اذا اخلط الدوا لم يقع به التحريم لان اللبن مطلوب  
فلا يقع به التقذي **فصل** واما اذا اخلط اللبن بالماء فان كان اللبن  
غالبا يتعلق به التحريم لان الحكم له والماتع فان كان الماء غالبا لم يقع به التحريم وقال  
الشافعي اذا اقطر من الثدي مقدارا خمس رضعات فيجب من ما فسر منه  
الصبي فعلق به التحريم وهذا ناسد لان النبي عليه السلام علق التحريم بما يتعلق به  
التقذي فالغالب اللبن لا يقضي الصبي فلا يقع به التحريم **فصل** واما  
اذا اخلط اللبن بلبن شاة اعتبر الاغلب فان غلب لبن المرأة تعلق به التحريم  
وان غلب لبن الشاة لم يتعلق به التحريم لان لبن الشاة لا يؤثر في التحريم كما لم  
**فصل** واما اذا اخلط لبن امرأتين فروى محمد بن ابي يوسف ان التحريم  
للاغلب وروي الحسن بن ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة مثله وقال محمد  
بن زفر بنيع التحريم فيها وجه قول ابي حنيفة وابي يوسف ان الحكم يتعلق بالغالب والغذاء  
تبع فلا يعتد به كالوعلب عليه غير اللبن وجه قول محمد بن ابي يوسف ان لا يصير مستهلكا  
في جنسه واما يستهلك في غير جنسه واذ لم يستهلك الاول تعلق التحريم بهما  
**فصل** قال واذا ارضعت المرأة صبيًا حرم عليه ولدها من تقدم منه  
ومن تاخر قصرت المدة او طالت من ارضعته بلبنه ومن لم ترضعه بلبنه لا يملكه  
اما له ما ولدها اخره والتحريم يتعلق بالافق من الرضاع كما يتعلق بالافقوة  
من النسب وقد قال اصحابنا انما يتعلق به التحريم من النسب يتعلق به التحريم  
من الرضاع الاسلطين يجوز للرجل ان يتزوج اخت ابنة من النسب ويجوز ان



يتزوج اخت ابنه من الرضاع وذلك لان المانع من تزوج اخت ابنه وطنة  
نكاحها وهذا لا يوجد في الرضاع والمسئلة الثانية يجوز للرجل ان يتزوج ام اخته  
من النسب ويجوز من الرضاع لان المانع في الرضاع وطنة لها وهذا لا يوجد  
في الرضاع فاما اخت اخيه يجوز ان يتزوجها من النسب فكذلك الرضاع ويجوز  
ان يتزوج ام المرضع لان المرضع ابنه ويجوز للانسان ان يتزوج ام ابنه من  
النسب فكذلك يتزوج محارم اب الصبي من الرضاع او النسب كما يجوز ان يتزوج  
امه ولا بأس ان يتزوج المرضع بنت اخي امه من الرضاع وبنت اخي امه وبنت  
اختها لانها بنت عمته وبنت خالته وبنت خاله وذلك يجوز من النسب  
وكذلك من الرضاع وقال محمد في الاملا رواية الكيساني لو تزوج رجل امرأة  
فطلقها قبل ان يدخل بها لم يحل له ان يتزوج امها من الرضاعة وذلك لان  
العقد على المرأة يحرم امها من النسب فكذلك من الرضاع قال ولا حل له ان  
يتزوج بنت امه من الرضاع ان كان دخل بها وذلك لان تحريم الرضيع من  
النسب يتعلق بوطئ امه فكذلك الرضيع من الرضاع **فصل** اذا  
طلق الرجل امراته فأنقض عدها ولها البين منه فتزوجت وحلت من الثاني  
فارضعت صبيا قال ابو حنيفة التحريم من الاول دون الثاني حتى تضع فاذا  
وضعت فالتحريم للثاني دون الاول وقال ابو يوسف في الاملا اذا تزول  
لها البين من الثاني فالتحريم للثاني وبطل الاول وزوي الحسن بن زياد عنه  
انها اذا حلت فاللبن للثاني وقال محمد انه انزل لها البين فالتحريم للزوجين فاذا  
وضعت فالتحريم للثاني وجه قول ابو حنيفة ان الحامل قد ينزل لها البين وقد لا  
ينزل حتى تضع والتحريم متعلق بالاول فلا يرتفع حتى يحدث نسب مثله واماه  
زيادة اللبن فلا يدل على حدوث لبن من الثاني لان اللبن قد يزيد بخودة السرا  
وصحة البدن فلم يحذر ان ينزل التحريم بالنسبة وجه قول ابو يوسف ان الحامل  
قد تنزل اللبن فاذا زاد لبنها فانظروا انه حوثر فيعلق به التحريم من الحمل  
الثاني لان المرضع كلما نما دى زمانها قل لبنها كلما كثر علم انه حادث فيعلق به  
التحريم واما رواية الحسن عنه فلا ان الحمل يقطع اللبن الاول ويحدث عنده  
اللبن فيعلق به التحريم وجه قول محمد ان اللبن الاول باقى والزيادة تدل على  
نزول اللبن الثاني فصارت كل لبنين فعلق التحريم بهما فاذا وضعت انقطع  
اللبن الاول في الغالب فعلق الحكم بالثاني **فصل** وقد بينا على ما  
ذكره ابو الحسن في الكتاب وبيننا حكم التحريم المتعلق بالرضاع السابق ولم يبين  
ابو الحسن حكم التحريم لطاري على النكاح وقد قال اصحابنا لافرق في التحريم بين  
الرضاع الطاري والمتقدم فقالوا في من تزوج صغيرة فارضعتها امه حرمت  
عليه وذلك لان هذا تحريم موبد فيستوي فيه الابتداء والبقاء وقد روي  
الحسن عن ابي حنيفة قال لو تزوج رجل صبيتين فجات امرأة فارضعتها معا او

بعد الاخرى صارتا اختين من الرضاعة وحرمتا عليه وذلك لانها اذا ارضعت  
احدا ما بعد الاخرى فانما صارتا اختين بارضاع الثانية فكأنها ارضعتها  
معا وتحريم الجمع بين الاختين يستوي فيه الابتداء والبقاء ولكل واحدة من  
الصغيرتين نصف المهر لان الفرقه حصلت قبل الدخول بغير فعلهما بنظر  
فان كانت المدخنة تعدت الفساد يرجع عليها الزوج بما غرم من المهر فان كانت  
لم تعد لم يرجع عليها وقال الشافعي تضمن مهر المثل في الوجهين لما ان الرضاع  
سبب في التحريم والتحريم سبب في ضمان المهر وضمان الاسباب يختلف فيها التعدي  
وغير التعدي كحفر البير فان كانت المرضعة لم تعدت الفساد لم تضمن لعدم التعدي  
وانما ضمنها الزوج اذا تعدت ما غرم لانها قدرت عليه ضمانا كان يجوز ان تخلص  
منه الا تدري انه يجوز ان تكبر فتزني فيسقط جميع المهر فاذا ارضعتها قدرت  
عليه نصف المهر نكاحا بما اخذت ذلك من ماله فان تلفته ولا يجوز ان تضمن مهر  
المثل لان خروج البضع عن ملك الزوج لا يتقوم عندنا فانلاف ما لا يتقوم لا  
يضمن قال الحسن قال ابو حنيفة فان كن ثلاثا فارضعتن واحدة بعد الاخرى  
بانتا الاوليان وكانت الثالثة امراته لانها لما ارضعت الثانية صارتا اختين  
فوقعتا الفرقه بينهما وبينه ثم ارضعت الثالثة فصارتا اختا لهما وهما اجنبتان  
والتحريم يتعلق بالجمع فمن لم يجمع لا يفسد نكاحها قال فان ارضعت الاولى ثم  
الثنتين معا صارتا اخوات في طاعة واحدة ففسد نكاحهن قالوا ولو كن اربع  
صبايا فارضعتن واحدة بعد الاخرى من جميعا لا يفسد نكاحها لما ارضعت الثانية صارت  
اختا للاولى فبانتا قال فان تزوج كبيرة وصغيرة فارضعتا لكبير والصغيرة  
قبل الدخول بانتا لانها صارت بنتا لهما فالجمع بين الام والبنت يستوي في تحريم  
الابتداء والبقاء ولا مهر لكبيرة لان الفرقه حات قبل الدخول من جهتها والصغيرة  
نصف المهر ترجع به على الكبيرة ان كانت تعدت الفساد وعلى ما بينا قال وله ان  
يتزوج الصغيرة ان شالا لهما ربيته من الرضاع لم يدخل بها فلا يحرم عليه  
نكاحها ولا يجوز له ان يتزوج الكبيرة لانها ام امراته من الرضاع فيستوي في  
تحريمها الدخول وعده قال وان تزوج كبيرة وثلاث صبايا فارضعتن واحدة  
بعد واحدة بن جميعا لانها لما ارضعت الاولى صارت بنتا لهما فحرمتا فلما ارضعت  
الثانية والثالثة صارت كل واحدة منهما بنتا لمراته والكبيرة مدخوله فحرمتا  
عليه قال ولو تزوج صغيرتين وكبيرتين فتعدت الكبيرتان الى احدى الصغيرتين  
فارضعتاها احدا ما بعد الاخرى ثم ارضعتا الصغيرة الثانية واحدة بعد  
الاخرى بانتا الكبيرتان والصغيرة الاولى والصغيرة الثانية امراته لانها لما  
ارضعتا الاولى صارت كل واحدة من الكبيرتين ام امراته وصارتا الصغيرتين  
امراته وهو جامع بينهما محرم من عليه فلما ارضعتا الصغيرة الثانية بعد البينونة  
فلم ينجس جامع بينهما وانما هذه الصغيرة بنتا لمراته كانت له لم يدخل بها فلا يحرم عليه



قال ولو كانت احدى الكبيرتين ارضعت الصغيرتين واحدة بعد الاخرى فان  
كانت الكبيرة الاخيرة بدأت بالثاني بدأت بها الكبيرة الاولى باتت الكبيرتان والصغيرة  
الاولى فان بدأت الكبيرة الاخرى بالثاني لم تبدأ بها الاولى من جميعا وذلك لان الكبيرة  
الاولى لما ارضعت الصغيرة الاولى صارت بينهما محرمتا جميعا فلما ارضعت الاخرى  
وهي حبيبة لم تحرم فلما جات الكبيرة الاخرى فارضعت الصغيرة الاولى صارت لها اما  
محرمات فلما ارضعت الصغيرة الاخرى وهي حبيبة لم تحرم الصغيرة لانها بنت امرأة  
كانت له لم يدخل بها فان بدأت الكبيرة الثانية بالثاني لم يمتد بها الاولى صارت بينهما  
ووقع التحريم بينهما وبين الزوج للجمع بين جميعا قال ولو كانت صغيرة وكبيرة فارت  
ام الكبيرة الصغيرة باتت لهما صارتا احنتين وكذلك لو ارضعت الصغيرة احدى الكبيرة  
لانها صارت بنتا تحت امرته والجمع بين المرأة وبنتها لا يجوز ولو ارضعت امرأة  
الكبيرة او خالتها لم تكن لانه صار جامع بين امرأة وبنت عمها او خالتها وهذا يجوز  
ابتداء وكذلك حال لبقا قال ولو طلق رجل امراته ثلاثا ثم اناها ارضعت امرأة له  
صغيرة قبل ان تنقض عنه المطلقة باتت الصغيرة لان الجمع الذي يحرم في حال النكاح  
يحرم في حال العدة وروى ابن الوليد عن محمد بن رجل زوج ابنه وهو صغير امرأة لها  
لبن فارتدت وباتت من الصبي ثم اسلمت فتزوجها رجل فجلت فارضعت لبنها ذلك  
الصبي الذي كان زوجها حرمته على زوجها الثاني في ذلك لان الصبي صار ابنا لزوجها  
فصار هذا الزوج مثزوجا بامرأة ابنه من الرضاع وذلك لا يجوز ابتداء وبقاؤه  
ولو زوج رجل ام ولد له كاله صغير فارضعت لبن السيد حرمته على زوجها وعلى  
مولاه لان الزوج صار ابنا للمولى فلا يجوز ان يبقى على نكاح من وطئها الوه ولا  
يجوز للمولى ان يطأها بملك المين لانها امرأة ابنه قال ولو تزوج صبيبه صغيرة  
فطلقها ثم تزوج كبيرة لها لن فارضعتا حرمته عليه وذلك لانها صارت تمام امراته  
قال الشيخ رحمه الله قد بينا التحريم الظاهري بالرضاع على النكاح قالوا راجبان  
بين حكم الشهادة بالرضاع التي يفسخ النكاح بها او لا يفسخ قال اجماعنا لا يفسخ  
في الرضاع الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين وقال الشافعي يقبل فيه  
شهادة اربع نسوة وقد روى محمد بن عكرمة بن خالد الخزاز عن عمه انه قال لا  
يقبل على الرضاع اقل من شاهدين وروى ابن رجل تزوج امرأة فجات امرأة  
فرزعت لها ارضعتها قسالا لرجل عليا فقال هي امراتك ليس احد محرما عليك فان  
تذهبت فهو افضل وسئل ابن عباس فقال مثل ذلك والوجه فيه ان الرضاع  
معنى يجوز للرجل الاطلاع عليه الا ترى ان محارمها يتطوون اليها وما جاز للرجل  
الاطلاع عليه لم يحز الا فتصا رفته على شهادة النساء كالموال ولا ندى لامة  
يجوز للاجانب الاطلاع فلا يقتصر ما يتعلق به على شهادة النساء كوجهها وامامه  
ما روى عنه من الحارث قال تزوجت ام حبيبت ابني هاب فجات سودا فقالت اني  
ارضعتكما فذكرت ذلك لرسول الله فاعرض ثم ذكرته فاعرض حتى قال في الثالثة

او

او الرابعة فدعها اذا وروى انه قال قال فارقتها فقال يا رسول الله انها سودا  
قال كيف وقد قيل فلا دلاله فيه لان رسول الله صلى الله عليه وسلم انما كره ذلك  
على طريق التنزه والاولى لا ترى انه اعرض عنه اولا وثانيا ولو وجب التقرب لم  
يعرض ثم قال فارقتها وهذا يدل على بقا النكاح وقد روى محمد هذا الحديث ولهذا  
ناخذ اذا كانت المرأة ثمة عنده فالاولى ان يستنزه ويمتنع فلا يحب ذلك عليه  
واما ما روى ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل ما يجوز في الرضاع  
من الشهادة فقال رجل وامرأة فيحسب عليك على وجوب التنزه بقوله والامتناع عن  
التزوج بشهادته في الاول وما التحريم فلا الا ترى اننا نقفنا ان شهادة المرأة  
الواحدة لا تقبل في التحريم فلم يبق الا التنزه والله اعلم

### الفقعة

والاصل في وجوب نفقة الزوجة قوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم  
ولا تضرهن لضيقوا عليهن وقال لينفق ذو سعة من سعته وقال  
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وروى ابن حمزة الرقاشي عن عمه  
قال كنت اخذ ابن مام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم اوسط ايام الشترين  
اذ ودعه الناس اى واجدا للناس فقال عليه السلام اتقوا الله في النساء  
فانهن عندكم عوار لا يملكن انفسهن شيئا وانما اخذنوهن بامانة الله واستحلتم  
فروجهن بكم الله لكرم عليهن حتى الا يوطئن فرشكم احدا غيركم ولا ياذن في بيوتكم  
لا حدنكم هونه فان خفيتم تشوهن تعطوهن واحمرهن في الصاجع واضرب  
غيرهم ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف ثم قال لا هل بلغت قالها ثلاثا  
وروى ابن رجل ان النبي عليه السلام فقال ما حق المرأة على الزوج فقال ان  
يطعمها اذا اطعموا وان يكسوها اذا اكسوا وان لا يجرها في البيت ولا يضرب  
الوجه ولا يبيع وروى ابنه عليه السلام قال لهن حضي من اى سفيان ما يكفيك  
وولدك بالمعروف ولولا ان النفقة واجبة لم ياذن لها ان تأخذها بغير  
امره ولان المرأة في حيز الزوج وممونة عن الخروج والاكتسا بخلقها فكانت  
عليه كفايتها قال ابن سماعه وابوسليمان وابن الوليد عن ابي يوسف اذا تزوج  
الرجل المرأة بالانقة فطلبت النفقة قبل ان يحولها الى منزله فلها النفقة اذا  
يطأها بالنقله وذلك لان النقله حوله والنفقة حق لها فاذا ترك حصة  
لم يسقط حقها قال فان طأها بالنقله فامتنعت فلا نفقة لها وهذا على وجهين  
ان كان الامتناع لحق مثل ان تمتنع لتسوفي مهرها فلها النفقة وذلك لان المهر  
حقها والنفقة حقها والمطالبة باحد الحقين لا يسقط الاخر ولا نأخذنا لها  
الامتناع حتى تستوفي المهر فلو اسقطنا نفقتها الحقها بضرر والضرر عيب  
الحائنه بالزوج المتبوع من ايا حقها فاما اذا كان الامتناع بغير حق وقد وثقا



سهرها او كان موجلا فلا نفقة لها لانها ناشرة والنشور يسقط النفقة بدلالة  
ما روي ان فاطمة بنت قيس تزوجت على حاتها فقلها رسول الله صلى الله عليه وسلم  
الى بيت ابن ام مكتوم ولم يحل لها سكنى ولا نفقة **فصل** فان كانت  
صغيرة مجامع مثلها فهي كالكبيرة لانها مسئلة لنفسها في منزل زوجها والنفقة  
لا تختلف بالبلوغ وعدمه كما لم يترتب له فان وقع العقد وهي صغيرة لا جامع  
مثلها فلا نفقة لها وان كان الشافعي لها النفقة لانهما غير مسئلة لنفسها في منزل  
زوجها وانما عجز الزوج عن التسليم وذلك لا يسقط حقها **فصل** قال  
فان كانت مريضة مرضا لا يصل الى الدخول بها وطلبت النفقة ولم يقبلها  
فلها النفقة اذا لم يحل بينه وبينها ان يضرها اليه وهي مريضة فان استعنت  
من ذلك فلا نفقة لها وذلك لان المريضة اذا بدلت الانتقال فقد سلمت  
نفسها وهناك عارض مانع من الوطئ فيجب لها النفقة كالحائض وان استعنت  
من الانتقال فهي غير مسئلة لنفسها فلا يجب لها النفقة **فصل** فان كانت  
قبل ان ينقلها محبوسة في دين فان كانت تقدر على الخلق بينه وبينها فلها النفقة  
وان كانت في موضع لا يقدر عليها فلا نفقة لها وذلك انما اذا قدرت ان توصله  
اليها فقد كن من الاستمتاع والمنع من تسليمها نفسها في بيته ليس من جهتها  
فلا يسقط حقها فاما اذا لم يقدر على الدخول اليها فليست مسئلة نفسها فلا يجب  
لها النفقة قال ولو طلبت نفقة وليست مريضة ولا محبوسة وهي بالغ فليس  
لها النفقة ثم مرضت او حبست لم تبطل نفقتها وذلك لان التسليم قد حصل بالاشارة  
والمنع عارض بغير فعلها فهي كالحائض وليس كذلك اذا كان قبل الانتقال  
لان التسليم لم يوجد فجاز ان يكون المنع مؤثرا وهذا الذي ذكره في الحبس محمول  
على الحبس بدني لا تقدر على ادايه فاما اذا قدرت على ادايه فلم تفعل فلا نفقة  
لها لان المنع باختيارها وقات ابن سماعة عنه في نوادره في المريضة الكبيرة التي  
لم يدخل بها زوجها ان كانت مريضة مرضا شديدا لا جامع مثلها فلا نفقة لها  
عليه ويرد بها ان شاء وانما يريد بالدخول في هذه المسائل الانتقال فزعمنا عبر  
عنه بالاشارة قالوا اذا كان قبل ان يبنى بها وانما يريدون به الانتقال دون  
الدخول لا ترى ان يجدوا قال في الرقعا اذا طلبت النفقة فان كان دخل بها فلها  
النفقة والرتقا لا جامع وانما اراد بالدخول لنقل والوحد في سقوط النفقة  
انه اذا كان المرض قبل التسليم ان الخلية لم توجد فيها فادامت نفسها مع  
وجود المانع لم يوجد التسليم الذي اوجبه العقد فلم تسحق النفقة ولهذا قال  
ابو يوسف له ان يرد بها لان التسليم المستحق بالعقد منتظر وكان له ان لا يقبل  
التسليم الذي لم يوجبه العقد وكذلك قال في الصغيرة التي لا توطأ انه ان شا  
رد بها لان التسليم مع المانع لم يوجبه العقد فكان له الامتناع من قبوله  
قال فان كانت لصغيرة تخدم ويتفق بها بالخدمة او كانت المريضة ترضع

ويتفق

ويتفق بها شيء غير الجماع فان امسكها لزمته النفقة وان لم يمسكها وردها فلا  
نفقة لها حتى يحل حال بقدر عليها على جماعها وذلك لان الوطئ اذا تعدى فلم يوجد  
التسليم الموجب بالعقد فكان له الامتناع من قبول فان امسكها وله فيها  
منفعة فقد حصل ضرر من الاستمتاع ورضي بالتسليم مع النقص فكان عليه  
النفقة **فصل** وقال ابن سماعة سمعت ابا يوسف قال في الرقعا لا  
يلزمه نفقتها ما لم يبين بها فان يبنى بها فلا نفقة عليه وليس له ان يرد بها بعد ان  
تبنى بها وانما يريد بالبناء النقل لان الرقعا لا يبين ان جامع وقد ذكر في الاصل  
في الرقعا والمريضة اذا طلبت النفقة قبل النقلة فرض لهما ولم يحل خلافا  
والوجه في ذلك ان الاستمتاع بالرتقا مكر وانما يتعدى الوطئ وذلك لا يمنع  
من وجوب النفقة مع حصول الاستمتاع كالحائض ووجه ما قاله ابو يوسف  
ان التسليم الذي اقتضاه العقد تسليم من غير مانع من الوطئ والمرض والرتق  
يرجى زكاهما فلم يجر النفقة حتى يوجد التسليم من غير مانع فان تعلها مع العلم  
بالرتق فقد رضى بالتسليم مع النقصان فكان عليه النفقة ولا يجوز له ردها  
لان له فيها ضررا من الاستمتاع وليس كذلك الصغيرة التي لا يتفق بها والمريضة  
التي لا يستأنس بها لانه لا يتفق بها بوجه فكان له الرد **فصل**  
قال في الاصل اذا دخل رجل بامرأته ثم مرضت او ذهب عقلها فصارت  
معتومة مغلوقة او كرت ودخلت في السن حتى لا يستطيع زوجها جماعها او اصاب  
بلا فلها النفقة وذلك لان التسليم المستحق بالعقد قد وجد والمانع من الاستمتاع  
بغير فعلها فلا تسقط نفقتها فالتسليم على ذلك لا يربى الى اجعل النفقة  
لدرتقا وهي لا يستطيع جماعها وكذلك المريضة لها النفقة زفت اليه او لم  
تزوج ان كانت كبيرة وهذا يدل على خلاف ما قاله ابو يوسف في المريضة  
**فصل** قال ابو يوسف وان حجة المرأة حجة فريضة فان كان الزوج دخل  
بها فلها النفقة وان كان لم يدخل بها فلا نفقة لها وانما يعني بالدخول النقل  
فانما حجت قبل ان تسلم نفسها فلا نفقة لها في قولهم لانها مستنعة من التسليم بفعلها  
واما اذا انتقلت الى منزل الزوج ثم حجت مع محرم لها ولم يحل الزوج فلها النفقة  
عند ابي يوسف وقال محمد لا نفقة لها ووجه قول ابي يوسف ان التسليم قد وجد  
والمانع انما هو اذ لم يرض عنها فصار كصوم رمضان ولان المنع من الاستمتاع بعد  
الانتقال اذا كان بعد ورافقه لم يسقط النفقة كالمريض ووجه قول محمد انها ما بعد  
نفسها بفعلها فصارت كالناشرة وليس كذلك المريضة والصائمة في  
رمضان لانها مسئلة لنفسها في منزلها واذا اثبت من اصل ابي يوسف وجوب  
النفقة قال يفرض لها القاضي نفقة الاقامة دون نفقة السفر لان الزوج  
لا يلزمه الا نفقة الحضر وانما يحتاج الى زيادة المونة لانه فرض يخص  
بها فكان ذلك عليها وقال ان جاوزت بكه او اقامت بعد ادا الحج اقامة



لا يحتاج اليها سقطت نفقتها لانها غير معدومة في ذلك فصارت كالناشرة  
واذا ثبت لمحمد انه لا نفقة لها قال ان حج الزوج معها فلها النفقة لانه  
من الاستمتاع بها في طريقه فصارت كالمنقبة في منزله قال ابو يوسف فان  
طلبت نفقة ثلاثة اشهر قدرا لذهاب والحق لم يكن على الزوج ذلك ولكنه  
يعطىها نفقة شهر واحد فان عادت اخذت ما بقي لان النفقة يجب طلاقا  
فلو كلفناه دفع نفقة هذه المدة اضربناه وهذا لا يجوز فاما نفقة الشهر  
فقد جرت العادة بدفع الزوج ذلك فلم يكن فيه ضرر لحاجته ان يقضى به  
**فصل** قال محمد ولو ان امرأة فرض لها النفقة على زوجها فاذهاه  
رحل كارهة فهو ربها منه اشهر لم يكن لها نفقة وذلك لان المنع من  
التسليم بغير فعل فصار كما لو وجد بغيرها قال وكذلك لو حبست وهذا  
في الحبس خلاف ما قاله ابو يوسف اذا كان بعد التسليم را لوجه فيه انه  
منع من جهة الادنى فصارت كالمنع بغيرها **فصل** واذا تزوج الرجل  
الامة او المدبرة او ام الولد فان بواهن المولى بيوت الزوج فلن  
النفقة والا فلا نفقة له في الاصل في هذا ان المولى لا يحب عليه ان يبي  
امته المزدوجة بمتا الزوج لانه عقد على منافع بضعها ومنافع اعضائها له  
فلو لم يمتد النبوة لاسحق عليه منافع الاعضاء وهذا لا يجوز والتبوية ان يخلي  
بينها وبين زوجها في منزله ولا يستعملها فان فعل ذلك فعلى الزوج النفقة  
لانها صارت مسلمة نفسها في بيته كالحره فان لم تفعل فليست بمسلمة فلا  
نفقة لها كالحره الناشرة فان بواها ثم بداله ان يستعملها فله ذلك لان  
منافعها على ملكه فاذا بواها فقد سقطت حصة عن منافع لم توجد فلا يستحق  
ذلك عليه كالمعبر وتسقط النفقة لان التسليم زال فان عادت فواها  
عمادت النفقة لوجود التسليم كالحره اذا اشترت ثم عادت وقد قالوا في امة  
اذا بواها وكانت تمسك في الاوقات الى مولاها فقد كره من غير ان يستعملها  
لم تسقط نفقتها وذلك لان هذا القدر من الخدمة لا يمنع التسليم فلم يوجد  
من المولى استخدام بصيرته ما نفعها صارت كالحره اذا خرجت الى غيرها  
اسها فانما المالك اذا تزوجت باذن المولى فلها النفقة لان منافعها على  
ملكها لاحق للمولى فيها في الحره فيجوز على التسليم ويجب على الزوج النفقة  
**فصل** واذا تزوج العبد باذن مولاه فهو في وجوب نفقة كالحره  
النفقة من احكام العقد فصارت كالمحرر فكما يجب على العبد المهر كذلك يجب  
النفقة عليه وتكون النفقة في رقبته وكسبه يباع فيها الا ان يعديه المولى  
وذلك لانها دين على العبد ودين العبد تستوفي من كسبه ورجلته وقد  
بيننا ذلك في البيوع فان نذاه المولى لم يبيع لانه لاحق للغريم لا في الدين  
فاذا اوفاه المولى سقطت حصة قال فان عادت بطل ذلك ولم يرض المولى

بشي

بشي لان الدين المتعلق بالرقبة تسقط بتلفها كما يسقط الدين بتلف الرهن  
قال فان قتل حركات النفقة في قيمته وهذا ليس صحيح لان من وجب عليه  
النفقة فمات او قتل سقطت عند احكامنا لا بما صلة والصلة اذا لم تقض سقطت  
بالموت كسائر الصلوات واذا كان هذا في النفقة على الحر فالنفقة على العبد  
اولى ان تسقط بقبوله وانما تنقل الى القيد ديون العبد التي لا تجرى بحري الصلا  
ولا تسقط بالموت لان القيد قامت مقام الرقبة فاستقل اليها الحق المتعلق بالرقبة  
قال وكذلك المدبر وابن ام الولد غير ان هو لا يبايعون وذلك لان ديون  
هو لا تنقل باكسابهم ولا تنقل رقباتهم لانها لا تستوفي من لرقاب لتعذر بيعها  
فاما المكاتب فعند احكامنا تنقل النفقة بقبولته وكسبه لانه يتصور تصادها  
من رقبته اذا عجز ببيع فاذا كان كذلك سعى فيها ما كان مكاتباً فاذا قضى بعجزه  
صار كالعبد يباع فيها الا ان يعديه المولى واما الحق بعرضه فهو عند  
ابي حنيفة بمنزلة المكاتب لانه لا يتصور فيه العجز ولا يجوز بيعه في الدين  
وقوله على قولهما بمنزلة حر عليه دين **فصل** قال وكل امرأة كانت لها  
النفقة فلها السكنى لقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم من زوجكم ولان  
النفقة انما تقرض لها كنفاتها وهي تحتاج في الكفاية الى السكنى **فصل**  
والنفقة على الذي تزوجه كالمسلم لان النفقة من احكام العقد والمسلم  
والكافر في احكام العقد سواء وقد قال ابو حنيفة اني افرض عليه النفقة لكل  
امراة اقرب على نكاحها طرزا كان النكاح عندي او باطلا وهذا على اصله انهم  
يقرون على النكاح ولا يفرض عليهم فيها فصارت كالانكحة الصحيحة واما ابو  
يوسف ومحمد فلا يفرضان على الذي نفقة زوجة ذات محرم منه لانه لا يفرض  
على نكاحها فلا يجوز ان يفرض لها لان هذا لا يفرض على المسلم في النكاح  
الفاسد وهذا ظاهر على اصل ابي يوسف لانه يفرق بينهم كما كانوا ولم  
يحكموا فاما محمد فانه لا يفرق الا اذا طلب احد منهما الا انه يقول اذا طلبت  
النفقة لم يجز للقاضي القضاء بها لان في ذلك تقرير وهذا لا يصح **فصل**  
ولا يجب على مسلم في نكاح فاسد سكنى ولا نفقة وذلك لان النفقة والسكنى  
يجب في مقابلة التسليم والتسليم في النكاح الفاسد ممنوع منه فلم يخرج احكام  
النفقة واجله قال ولا يجب عليه نفقة في عقد وجبت من غير نكاح صحيح  
وذلك لان العقد تنوب على حال النكاح فاذا لم يجب لها النفقة في النكاح ففي  
العقد اولى **فصل** قال فان كانت العدة من نكاح صحيح فلها السكنى  
والنفقة اى فرقة كانت طلاقا او غير طلاق بانها كانت الفرقة او غيراين  
الا ان تكون الفرقة جات من قبلها معصية وقالت الشافعي للطلقة الرخصة  
النفقة والسكنى فاما التتوية ان كانت مالا فلها النفقة والسكنى وان كانت  
حايلا فلها السكنى بغير نفقة وقال ابن ابي ليلى لا نفقة لها ولا سكنى لئلا يروى



ان فاطمة بنت قيس لما روت ان النبي عليه السلام لم يجعل لها سكنى ولا نفقة قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا تدع كتاب ربنا وسنة نبينا وناخذ بقول امرأه لعلها نسيت او شبه عليها سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لها السكنى والنفقة ولان كل من زوج عليه سكنى شخص وجبت نفقته عليه كالزوجة والرجعية ولا يلزم العبد المهرهون لان سكناه على المرتبة والنفقة على الراعي لان المرتبة لا يجب عليه السكنى وانما هو بالخيار ان شاء اسكنه فاستوفى بذلك حق الحبس وان شأتركه عند المولد ولان كل من تسحق النفقة اذا كانت حاملا كالرجعية فقولها انما لا تسحق النفقة مع الحمل وانما النفقة للحمل لا يصح لان عند الشافعي نفقة المولد لا تسقط ونفقة الزوجة تسقط والحامل يقتضى لها نفقة مقدرة فاما حديث فاطمة بنت قيس فقد انكره عمر بن الخطاب وروى ان زوجها اسامة بن زيد كان اذا سمعها تحدث بذلك حبسها بكل شيء في ذلك وروى عن عائشة انها قالت لها لقد قتلت الناس بهذا الحديث فاقول احوال النكاح الصواب ان يصير لطف بن معين وابن المديني وقد قيل في تأويله انها ابتدأت على احمائها فقتلها رسول الله صلى الله عليه وسلم الى بيت ابن ام مكتوم ولم يجعل لها نفقة لثبوتها فذلك اسقط سكناها وقد قيل في تأويله ان زوجها كان غائبا فلم يجز القضا لها بالنفقة والسكنى مع غيبته فان قيل قد كان يוכל اياه قلنا انما وكله بطلانها ولم يוכלه عضوها **فصل** واذا اعتدت ام الولد فلا نفقة لها وذلك لان عدتها عدة وطى فهي كالمتعة في نكاح فاسد ولان النفقة كانت تجب لها للملك وقد زال الملك بالعتق وليس كذلك الزوج لان النفقة كانت تجب لها بالفرار وكما الفرار بالعتق

### باب قد لا نفقة

قال ابو الحسن وبغرض القاضي الكسوة والنفقة على قدر ريسار الزوج وعسره ما يكفيها من ذلك بالمعروف وهذا يدل على ان المعقود في النفقة حال الزوج وقد ذكرنا الحضاف انهما تعتبر حالهما جميعا فوجب على الزوج المورس للمرأة المورسة نفقة البسار وحب على المعسر للمرأة المورسة والمعسرة نفقة الاعسار وحب على المورس للمرأة المعسرة ادنى من نفقة المورسات واوسع من نفقة المعسرين والدليل على اعتبار حال الزوج قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه فلينفق مما آتاه الله والذى يدل على ما قال الحضاف ان النفقة تجب للكفاية والمعسرة لا تحتاج الى نفقة المورسات فلذلك قصروا عنهن واما قوله في النفقة والكسوة انهما بالمعروف فلان الحاكم لا يضربوا احد من الزوجين وانما يوجب لوسط من الكفاية وذلك هو المعروف وقد قال اصحابنا ان النفقة غير مقدرة وقال الشافعي نفقة الزوجه مقدرة على المورس مدان

وعلى

وعلى المتوسط مد ونصف وعلى المعسر مد والدليل على ما قلناه انها نفقة واجبة فلم تقدر بالشروع كنفقة ذوى الارحام والمماليك قال فان كان لها خادم فرض عليه نفقة الخادم وذلك لان عليه القيام بمصالحها ومن جملة ذلك اصلاح طعامها وذلك يتولاها الخادم فكان عليه ان يقوم بنفقته وقد قالوا ان الزوج المورس يلزمه من نفقة الخادم ما يلزم المعسر من نفقة امرأته وهو ادنى الكفاية لان الخادم وان كانت مولاه موسرة لا يقنع في كفايته **فصل** وقد قال ابو حنيفة ومحمد انه لا يقتضى نفقة اكثر من خادم واحد وقد قال ابو يوسف اذا كان لها خادمين فرض لهما زوجة قولهما ان الزوج لو قام بخدمتها بنفسه لم يلزمه نفقة خادم فاذا اقام غيره مقام نفسه لم يلزمه ان يقسم اكثر من واحد مثله ولانه ليس اعتبار خادمين باولى مما زاد على ذلك وجه الى يوسف ان المرأة قد تحتاج الى خادمين احدهما بخدمتها في منزلها والاخر يتردد الى الزوج يطلب النفقة ويتابع ما يصلحها وما زاد على ذلك لا طاعة بها اليه **فصل** واما اذا كان الزوج معسرا فقد روى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يفرض عليه نفقة خادم وان كان لها خادم وقال محمد ان كان لها خادم فرض عليه نفقته وان لم يكن لها خادم لم يفرض وجه رواية الحسن ان المعسر يلزمه ادنى الكفاية وقد تكفى المرأة بخدمة نفسها فلم يلزمه اكثر من ذلك وجه قول محمد انه اذا كان لها خادم لم تكفى بخدمة نفسها فكان على الزوج ان يقسم به واذا لم يكن لها فقد استغنت بنفسها فلا يلزمه القاضي اسباب خادم لها لم يكن **فصل** فان اختلفا فقالت المرأة هو موسر وقال الزوج انا معسر فالقول قوله مع يمينه وذلك لان الاصل الفقرة الفضا حادثة فمن ادعى الاصل فالقول قوله ومن يدعى معنى حادثة لا يقبل قوله الا بيمينه قال وان اقام كل واحد منهما يمينه على ما ادعى او اقامت المرأة اليمينه على انه موسر فاليمينه يمينه المرأة لان شهود الاعسار شهود وابالاصل وشهود البسار شهود والمعنى حادثة فالرجوع الى شهادته من عرف حادثة او لي **فصل** قالوا ان لم تقم يمينه وحكم بانه معسر فان محمدا قال يفرض على المعسر الذي ليس له فضل يقوم الدقيق وما يكفيها كل يوم وما لا بد لها منه من الايام والدهن وذلك لان المعسر يلزمه ادنى الكفايات والخير في الغالب لا يוכל الا ماد وما والدهن ما لا يستغنى عنه ففرض لها قيمة ذلك قال محمد ولا يشق ان يوجب لنفقة على درهم لان المعسر يغنيها ويرخص ولكن يجعل على الكفاية في كل زمان وانما اراد محمد ان يبين بهذا ان ما ذكره في كتابه نكاح ان المعسر يفرض عليه خمسة دراهم في شهر والموسر عشرة ليس على طريق التقدير وانما هو قيمة الطعام في ذلك الزمان فيبين انه يجب عليه قيمة الطعام في كل شهر بحسب اختلاف الاسعار قال محمد فاما الكسوة كما سئى يعني في كتاب نكاح النكاح لانه ذكرها



الكسوة ثيابا مقدرة ولم يذكر قيمتها وذلك لاختلاف الأزمان وقد بين ذلك  
محرران التقدير عنهم كان على الوقت ولم يكن لكل زمان **فصل** قال وإذا  
غاب الزوج فاستدانت المرأة عليه ولم يكن فرض لها النفقة لم يلزمه ما استدانت  
على الزوج وهذا مبني على أصله أن النفقة لا تصير ديناً إلا أن يحكم بها حاكم وقدر  
أو يراضى بها الزوجان فيقدر رها الزوج على نفسه وإذا لم يوجد أحدهما ذين  
الأميرين سقطت بمضي الزمان وقال الشافعي تصير ديناً يقضى بها عليه بعد  
مضي وقتها لأنها نفقة فلم تصير ديناً بنفسها كنفقة ذوي الأرحام ولأن النفقة  
ليست بعوض عن شيء بدلالة أنها لو كانت عوضاً عن البضع صار له عوضان  
والعقد الواحد لا يوجب عن شيء واحد عوضين ولا يجوز أن يكون عوضاً عن الاستمتاع  
لأنه تصرف في ما ملكه بالعقد ومن تصرف في ملكه لم يستحق عليه عوض فبقي  
أن يكون صله والصلات لا يتعلق بها الاستحقاق إلا بالتصام بمعنى أنها كاهبات  
ولولنا أن النفقة في مقابلة الاستباحة والاستباحة منفعه وعوض المنافع  
لا يستحق عندنا إلا بسبب كبد لا المنفعة وإذا ثبت أن المنفعة لا تصير ديناً من  
حكم فإذا استدانت فقد سقطت نفقتها بمضي الزمان فاستدانتها لا تلزم  
من لا يامر بها بالاستدانة ولا لها عليه ولا به فاما إذا حكم الحاكم فقد صارت ديناً  
ترجع بها عليه لا لاستدانتها ولكن لوجوب دينها عليه كما يرجع لو لم تستدك وكذلك  
إذا قدر الزوج النفقة وتراضيا لأنه أملاك لا لزوم لنفسه من الحاكم فإذا  
لزمه ذلك بالزام الحاكم فلا يلزمه بتقديره **فصل** قال  
وإذا حضرت المرأة رجلاً لزوجها في يد أمانة أو مضاربة وهو مقر بذلك  
للزوج ومقر أيضاً بالزوجية أو كان الحاكم يعلم بذلك فرض الحاكم لها في ذلك  
المال نفقتها وقال زفر لا يفرض لها وجه قول أصحابنا إن الذي في يده  
المال إذا اقرب به وبالزوجية فقد اقرب بثبوت حقها فيه فيقضى للقاضي عليه  
باعتباره إذا كل من في يد شيء ظاهر أنه ملكه فيقع القضاء عليه ويسدى  
إلى الغائب من طريق الحكم وليس كذلك إذا أخذ أحد الأمرين أنه إن محله الزوج  
لم يمكنها إقامة البينة لأن المودع ليس خصم في الزوجية وإن أخذ الوديعه لمره  
يكنها إقامة البينة لأنها ليست خصم في إثبات حقوق زوجها وجه قول  
زفر أن القضاء بالنفقة إنما يقع على الغائب والمودع ليس خصم عنه في ذلك  
فلم يجز القضاء عليه من غير خصم وقد ذكر أبو الحسن الأمانات ولم يذكر الدين  
وقد قالوا إنها إذا حضرت رجلاً للغائب عليه دين وهو يعترف بذلك وبالزوجية  
قضى عليه كما لو كان في يده وديعة وكذلك يقضى بنفقة ولدها الصغير على  
المودع لأن نفقتهم تجري مجرى نفقتها وقد قالوا إن كانت الوديعه ماسوي  
الدرايم والدنانير والطعام لم يقضى بالنفقة فيها لأنه لا يمكن إيجاب  
النفقة إلا بالبيع وبيع عروض الغائب في النفقة لا يجوز فإن كانت الوديعه

طعاماً

طعاماً ما قضى فيها إلا بما نفس المستحق وكذلك إن كانت ثياباً من نفس ما يكسني  
مثلاً ما قضى فيها بالكسوة لأنها نفس المستحق عليه وقد قالوا إذا قضى لها شيء من  
ذلك أخذ منها كغلا لأن القاضي منصوب للاحتياط وجوز أن يحضر الغائب فيقيم  
البينة على طلاقها وإيقاع نفقتها فكان الواجب أن يتحقق القاضي مما يعطيها بالكفالة  
وإنما قالوا إن علم القاضي بالوديعه والزوجه يعني عن إقرار المودع لأنه يقضى  
بعلمه فيه ولا يحتاج إلى بينة فنصراً إلى مدعي **فصل** قال فان جاءت  
والزوج غائب غائب تطلب أن يفرض لها عليه نفقة لم يجب إلى ذلك ولم يحكم عليه وهو  
غائب وقد كان قول أبي حنيفة الأول أن القاضي يقضى لها وذهب إلى ظاهر  
حديث أبي سفيان أن النبي عليه السلام قال لهند خذي من مال أبي سفيان ما  
يكفيك وولدك بالمعروف وهذا قول إبراهيم ثم رجع إلى قول شريح فقال لا  
يقضى لها شيء وذلك لأن القاضي الغائب لا يجوز إلا بحضوره أو حضور من قام  
مقامه ويمارون في قصة هند أنه عليه السلام قال لها ذلك على طريق القوي  
لا القضاء بدلالة أنه لم يقدر لها ما تأخذ **فصل** وقد قال زفر في المرأة  
إذا حضرت وسالت القاضي أن يفرض لها على الغائب سمع بينها بالزوجية وقدر  
لها وأمرها بالاستدانة فإذا حضرت الزوج أمرها بإعادة البينة في وجهه  
فإن فعلت قضى عليه بما استدانت وإن لم تفعل لم يقض عليه شيء وقال أبو يوسف  
لا يسمع بينهما ولا يفرض لها وهو الصحيح وذلك لأن البينة لا تسمع إلا على خصم  
فأما زفر فإنه قال تسمع هذه البينة لتوصل إلى الأدن في الاستدانة فإذا  
حضرت الزوج وسمع عليه البينة قضى بالفرض المقدم وأوجب عليه الدين وإن  
كان بغير البينة لم يجز القضاء عليه بالنفقة مع غيبته فسقط ما استدانت  
**فصل** ولا يقضى في الوديعه بالنفقة إلا للزوجه والأولاد الصغار  
والكبار الرمنى والأناث والوالدين ما الزوج ولا نفقتها تجري مجرى  
الدينون بدلالة وجوبها مع الاعتبار فتأكدت على سائر النفقات وأما الأولاد  
الصغار فنقتهم كنفقتها فاما الأولاد الذين فلا مال الغائب في حكم ما لا يملك  
لقوله عليه السلام أنت ومالك لأبيك وأما الأولاد الكبار الرمنى والأناث  
فلوجود الأولاد ومن سواهم من ذوي الأرحام نفقتهم صلة لم يتأكد حكمها فلم  
يجز أن تثبت في مال الغائب وقد قالوا إن الزوجه لو طلت من الحاكم أن  
يدفع مهرها ودينها من الوديعه لم يفعل ذلك وإن كان عالماً به لأن النفقة  
إنما يدفعها للضرر في تأخيرها الأثرى بها الكفاية وفي دفعها منفعه القات  
لأنه يختار إقامة كفاية زوجته وولده وهذا المعنى لا يوجد في الدين  
والله وقد قالوا إن كان الحاكم فرض على الزوج النفقة قبل غيبته وطلبت من  
الحاكم أن يقضى لها نفقة ماضية في الوديعه قضى بذلك لأن النفقة لما  
جازا لقضائها استوي الماضي والمستقبل لأن طريقهما واحد **فصل** ولا



بيع في الفقه عروضاً ولا عقاراً وذلك لأن البيع إنما يكون على طريق المحرر  
والحر عند أبي حنيفة على الحر العاقل البالغ لا يجوز فاما على قولهما فاما مع الحاكم  
على الحاضر المتفق فاما الغائب فلا يعلم امتناعه فلا يباع عليه **فصل**  
قال واذا فرض الحاكم الفقه على الزوج فاستمع من دفعها لم يحسد الحاكم  
اول مرة وتقدم اليه بدفع الفقه واخبره انما ان عادت قبل ان يدفع  
اليها حبسه بفعل ذلك مرتين او ثلاثاً فان لم يدفع حبسه والا صل في ذلك  
ان الفقه صارت ديناً بالقضاء في كسائر الديون وانما لا يحبس اول مرة  
لان لا يعلم الامتناع لجواز ان يماطلها ثم يدفع فاذا تكرر ذلك فقد امتنع  
من حجب عليه مع قدره فاستحق العقوبة وانما وجب الحبس في الديون  
لقوله عليه السلام لصاحب الحق اليد واللسان فاللسان المطالبه واليد الملازمة  
وروي ان رجلاً اغتصب ثوباً من ثياب عبد له حتى باع غنماً له في ذلك وبني  
على ان طالب حبساً بالكونه وسماءه فافترقا فمهرت الناس منه فبني حبساً ارتق  
سنة وسماءه محبساً فقال **فصل** اما تراي كساً مكساً فبنت بعد نافع  
محبساً حبساً حبساً وامر اكساً وهذا محضه الصحابة من غير خلاف وقد  
قال اصحابنا ان كان الدين على الرجل فادعى الاعسار وادعى غريمه السيار  
فكل دين هو بدعي عن مات حصل في يده فصار به غنياً كائناً ما كانت  
القرض او كان ما لا التزمه بعقد كالكفالة والمهر فدعواه الفقير دعوي  
زوال ما في يده وذلك معنى حادث فلا يصدق وما التزمه بعقد اذا ادعى  
الاعسار فبدي استقاط ما التزمه فلا يقبل قوله وما سواه فالقول قوله  
في الاعسار لان الاصل للفقير بدلالة قوله عليه السلام كل مولود يولد  
احمراً فثمة عليه ثم يرضقه الله من فضله فاذا كان الاصل للفقير فبدي  
الغنا يدعى معنى حادثاً فلا يقبل دعواه الابينة واذا جلتا القول قوله  
لم يحسد الحاكم لان الحبس عقوبة فيستحقها المشتع من الحق مع القدرة فاما مع  
عدمها فلا يستحق واذا حبسه الحاكم شهريين او ثلاثاً سأل عن امره فان  
لم يظهر له ما لا يفرج عنه وقد اختلفت الرواية في ذلك فقالوا حبس شهرين  
وقالوا ثلاثاً وذكر الحسن اربعة وهذا ليس بخلاف لان المعتبر ان يحض  
مدة يعلم من حاله انه لو كان له مال لا طهرة لصحبه بالحبس وذلك يختلف  
باختلاف الناس فمنهم من يصح بقليل المدة ومنهم الخلف الذي لا يصح بكثير  
المدة وكان على الحاكم ان يقدر الحبس بما يغلب في ظنه من حال الرجل فاذا  
قضت المدة قامت البينة بالاعسار وسأل الحاكم عنه فبان اعساره لم يحزمه  
لانه غير قادر على اداء الدين فلم يجز ان يعاقب على الامتناع الا ان القاضي  
لا يخرج الا محضه غريمه او وكيل غريمه لان الاخراج من الحبس قضاء بالاعسار  
وذلك يوقف على حضور الخصم ولان من خصه ان يعقم بينة يساره فلم يجز

اخراج

اخراج الا حضوره حتى يعلم عجزه عن اقامة البينة **فصل** واذا اخرج  
من الحبس لم يحزم خصه وبين ملازمته لما حزمنا بفضل من كسائه عن حاجته  
الا انه لا يمنعه عن تصرفه ولا سفره وقال الشافعي يحول بينهما حتى يثبت  
السار لنا ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امتنع بغيرا بمن الى اجل فلما  
حل لا يطل عليه الاعرابي فقال ما عندنا شي فقال لا عوالي واعذراء فادبر  
اليه اصحاب رسول الله عليه السلام فقال دعوه فليصاحب الحق البدو والسا  
فاخبروا الاعرابي ليدفع قوله انه لا شي عندي ولا ان الغريم يمكنه الاستيفاء  
من الكسب كما يمكنه من المال حازه ان يلازمه حتى يستوفي اصدماً فذلك  
الاخر **فصل** فان ادعى الزوج انه قد اعطاها وعلقت المراه وذلك لانه  
يدعي قضا الدين فلا يقبل الابينة وعليها البين لان من حمل القول قوله فيما لم يزمه  
فيه الخصومة وهو ما يصح بدله فالقول قوله مع حبيته كالديون قالوا وان كان  
موسراً ادام حبسه لانه يقدر على ايقا الحق والتمتع مع القدرة يستحق العقوبة  
**فصل** وقال ابو يوسف اذا علم الحاكم منه الحاجة لم يحسد وامر المرأة ان  
تستدين عليه وذلك لان الفقير لا يقدر على اداء الفقه فلا يجوز ان يحبس مع  
عدم القدرة على الاداء فاما الاستدانة فالكلام فيها فرع على ان المعسر يتفق  
امراته لا يفرق بينها وبينه وقال الشافعي ان طلبت المرأة الفقة فرق القاضي  
لنا انها نفقة واجبة فاذا عجز عنها لم يزل ملكه عوض نفقة العبد ولانها  
حق من حقوق النكاح لا يستقر به المهر فلا يثبت لفرقة لاطله كالوطي الثاني  
والثالث ولا نه ما كان مقصوداً بالعقد فصار كالمهر فلا يثبت له لا يفرق  
وجان يتوصل الى ايقاها بالاذن لها في الاستدانة عليه ولا يقال لا فائدة  
في الاذن في الاستدانة لانه اذا فرض لنفقة صارت ديناً لها عليه فاذا  
استدانت على نفسها رحت عليه وان لم يوفد لها في الاستدانة وذلك لانها  
الاذن انما يحبس الغريم على الزوج فطالبه بالدين وان لم يرض بذلك فاذا استدان  
من غير امر لم يجز ذلك فكانت المطالبة عليها خاصة قال **فصل** فان استدان قبل  
ان يامر بها الحاكم فهي منطوعة ولا شي من ذلك على الزوج لانها لا تملك الزامة  
الدين الا ان يوفد لها في الاستدانة او ياذن فيها من له عليه ولاية فاما قوله  
انها منطوعة فان كان يعني بالايضا فقد وضع المسئلة على ان الحاكم لم يفرض لنفقة  
فاذا انفتت فهي منطوعة بالانفاق ويجوز ان يكون ابراد بقوله منطوعة اي في  
الاستدانة انه يعني ان الزوج لا يحب عليه الغريم شي **فصل** واذا فرض  
القاضي النفقة او صلح المراه زوجها على نفقة كل شهر ثم منعها ذلك شهراً  
عائياً كان او حاضراً فلها ان تطالبه بنفقة ما مضى لا نأخذ لما ان النفقة  
تصير ديناً بالقرض والاصطلاح نصارت كسائر الديون وليس كذلك نفقة  
ذوي الارحام اذا مضت المدة وذلك لانها موضوعة للكفاية وقد حصلت الكفاية

في



فيما مضى فلم يجز الرجوع فاما نفقة الزوجه تثبت مع الغنا عن الكفاية الا  
تري انها تجب للموسرة وليس في معنى الزمان اكثر من الاستغناء **فصل**  
قال فان مات الزوج قبل ان يعطها المهر يحكم في ماله بالنفقة وذلك لان  
النفقة طريقها طريقا لصلات فاذا لم تنصل بطلت بالموت كالمهر  
**فصل** وان اسلمها الزوج نفقةا وسوتها ومات قبل مضي الوقت التي  
استسلمت له لم يكن لورثته الرجوع عليها بشئ لا قول ابي حنيفة وابي يوسف  
وكذلك ان ماتت فهي لم يرجع الزوج في تركتها وقال محمد ارفع من النفقة حصه  
ما مضى واقضي عليها برد الباقي وروي ابن رستم عن محمد انها ان كانت نصبت نفقة  
شهر او دونه لم يسو جع عليها بشئ وان نصبت اكثر من ذلك ووقع عنها نفقة شهر  
وردت ما بقي وجه قولها ان النفقة صلة فاذا اتصلت بالقبض لم تثبت فيها  
رجوع بعد الموت كالمهر وجه قول محمد انها قبضت قبضا مضمونا لما سلمت على الزوج  
فاذا ابطال الاستحقاق بالموت بني القبض من غير حق يجب رده كالديون فاما الرواية  
الافرى فهي استحسن وما زاد عليه في حكمه اكثر فثبت به الرجوع كالدين

**باب النفقة على ربي الرحل المحرم**

قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب ان الانسان يجب عليه مع اليسار  
نفقة ابويه القويين وذلك لقوله تعالى ولا تقل لهما اف تنع من ادخال  
الضرر عليهما بهذا القدر وادخال الضرر بتركك لا تنافي اكثر وقيل عليه السلام  
انت وما لك لا يبك واقبل احوال هذا اللفظ ان يفيد وجوب الانفاق فقال  
عليه السلام ان اطلب ما اكل الرجل من كسبه وان ولد من كسبه فكلوا من  
كسبه ولادكم فاذا كان سال لولد مضافا الى الاب بانه كسبه صار غنيا به  
فوجب نفقة فيه وجب عليه نفقة الاولاد الصغار والكارز الرمني والانات  
والعميان وذلك لان رزقهم كالميل كالوالدين لان لا يوجد كالا ب وهذا  
خلاف فيه فاما من سوى الوالدين لولد فالنفقة واجبة عندنا لكل ذي  
رحم اذا كان فقيرا عاجزا عن الكسب وقال ابن ابي ليلى يجب نفقة لكل وارث  
وكذا ليشافي لا تجب نفقة الا للوالدين والولد لنا قوله تعالى فان ارضعن  
لكم الى اطفاله وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فان وعلى الوارث  
مثل ذلك وهذا يدل على وجوب نفقة على كل وارث الا ما قام عليه دليل  
ولا يجوز ان يقال ان ابن عباس حمل ذلك على نفى المضارة لان عمرو بن حنبل  
على النفقة ولا ان الكفاية بذلك تصرفا الى الابد ولا نفى الضرر لا يخص  
بالوارث بل يعبر جميع الناس فوجب حملها على ما يخص بالوارث ولان له حيا كاملا  
فصار كالوالدين والولد واما الخلاف مع ابن ابي ليلى فيستوفى في ابن العم ومن  
يجوز مجراه والدليل على انه لا نفقة له انه يجوز ان تجرى بينهم المناكحة فصار

كالاجانب **فصل** وقد قالوا ان نفقة ذوي الارحام تجب على الاعيان ولا  
تجب على فقير الا لزوجته ولولد الصغار وذلك لان نفقة ذوي الارحام انما  
هي على طريق الصلة فلما وجبها على الفقير لم يكن اجابها عليه اولى من اجابها  
له فاما الزوجه فنفقةا اجرت بحري الدتوب بدلالة انه يقضي بها مع سائرهما  
والديون تجب في حال العسار والعسار اولاده الصغار بحرون بحراها الا  
هي المستحقة لاحد نفقتهم **فصل** ولا يقضي نفقة احد من ذوي الارحام  
على غيره اذا كان غنيا لانه يستغنى بماله فكان اجاب نفقة فيه اولى من  
اجابها في مال غيره ولانا لو قضينا للفقير لم يكن ذلك باولى من القضاء للفقير  
عليه على القضي له فاما الزوجه فانها تستحق النفقة مع الغنا خاصة لان نفقتها  
تستحق بعقد كالاراء فيجوز ان تجب مع اليسار فاذا حصل الفقر في ذوي الارحام  
قضى لصغارهم بالنفقة لانه لا مال لهم ولا كسب فوجب صلة ارحامهم  
بكفائتهم وكذلك الاناث لان المودة لا تقدر على الكسب فهي كالصبي وكذلك  
الكارز الرمني والعميان والحائز لانهم لا يقدرون على الكسب فاما الكارز  
الاصحاح فلا يقضي لهم نفقة على غيرهم وان كانوا فقرا الا الايويين خاصة ولله  
والجدة مع عدمهما وذلك لان الرجل الصحيح قادر على الكسب قصار غناه بكسبه  
كغناه بماله فلا تجب نفقة على غيره فاما الايويون فيقضي على ولدهما بنفقة  
مع الصحة لان تعريضهما للكسب مع غنا الولد الحاق مشقة بهما والولد ممنوع  
من ذلك ولان مال الولد في حكم كسب الاب فصار كالنفسه قال ابو يوسف  
اذا كان الابن فقيرا والاب زنيا فان الاب يشارك الابن في القوت بالمعروف  
وذلك لان كسب الابن مضاف الى الاب بانه كسبه فثبت خفه فيه ولا يزدل  
بخفي التلغ بمشاشركة الاب ولولم يشاركه خشي على الاب فكانت المشاشركة  
افرى ولا يشارك الاب الموسر في نفقة ولله احد وذلك لقوله تعالى فان  
ارضعن لكم فاتوهن اجورهن فالزم الاب جرة الرضاع مع وجود الام بذلك  
على انها لا تشارك الاب واذا لم تشاركه الام مع المساواة في الدرجة  
فالابعد اولى وكذلك قالوا لا يشارك الا ولاد في نفقة الوالدين احد  
فاذا كان للفقير ابن غني واب غني فنفقة على ابنه دون ابيه وذلك لان  
مال الابن مضاف الى الاب انه كسبه ومال الاب ليس مضافا الى الابن فكان  
اجاب النفقة فيما هو في حكم ماله اولى ولان مال الابن لما اجري بحري مال  
الاب صار الاب غنيا به فلم يجب نفقة على غيره وعلى هذا قالوا لا يشارك  
الزوج احد في نفقة زوجته لان ذلك مستحقا لها حكم العقد كالمهر **فصل**  
واما من سوى هؤلاء فالنفقة تنقسم عليهم بقدر توارثهم اذا كانوا ذوي ارحم  
محرم وذلك لقوله تعالى وعلى الوارث مثل تعلق الاستحقاق بالارث  
فوجب اعتبار قدره وقد قال اصحابنا في من اوصى لورثة ثلاث وله بنون



و بنات كانت الوصية بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ولو وصي لولد فلان  
كان الذكر والابن سواء لانه في الفصل الاول علق الاستحقاق بحجة الارث  
وذلك يثبت على التفصيل **فصل** قال ولو كان له والد وابن ابن  
نفقة على الوالد وذلك لانه اقرب من ابن الابن فاجاب لنفقة عليه اولي فاما  
الحمد وابن الابن فعلى الجد السدس وعلى ابن الابن ما بقي لانهما بقيا وتيا في الدرجة  
فكانت النفقة على قدر ميراثهما فان كان ام وعمر امام واخ لاب وام اولاب  
فعلى الام الثلث وعلى العمر والاخ الثلثان وذلك لان الام يشاركها غيرها  
في النفقة فاذا اجتمع معها قسمت نفقة على قدر ميراثهما قال الشيخ رحمه  
الله وقال ابن سماعه عن محمد بن صغيرة لها اب موسر وام فالحضانه لجددة  
والنفقة على الاب وذلك لما بينا ان الاب لا يشاركه في نفقة الولد غيره ولا في  
الام لا تشاركه مع غيرها فاجب مع بعدها اولي فان كان للصغيرة  
ما كان النفقة في مالها لما قدمنا انه لا يقضي بالنفقة لغنى الزوجة قال  
وان كان مالها غايبا امرت الابن يتفق عليها ويرجع في مالها وذلك لانه لو  
لم يكن لها مال لزمه الاتفاق فاذا كان المال غايبا اسكنه تحصل حقها من  
الاتفاق وحق الاب في اثبات الرجوع قال فان لم يامر بالنفقة فانفق  
لم يرجع عليها الا ان يكون اشهد انه يرجع وذلك لان الظاهر ان الانساق  
يبتزع بالاتفاق على ولده ولا يرجع به لحمل على الظاهر فاذا اشهد عند الاتفاق  
تقدرا ان الظاهر وبين انه اتفق على طريق القرض وهو ملك ايجاب الدين على  
الصغير كما لو اقترض له مال وسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان يرجع وان لم  
يشهد اذا كانت في بيته يوم دفع انه يرجع فاما في القضا فلا يرجع الا ان يشهد  
وذلك لانه اذا تولى الرجوع فقد جعل ذلك ديناً على الصغير وهو ملك اثبات  
الدين عليه الا انه لا يقبل قوله لحاجة الظاهر والله تعالى عالم بالبيته فجاز له  
الرجوع فيما بينه وبين الله قال فان كان مال الصبية غايبا والاب معسر  
لا يقدر على شئ امرت الجدة ان يتفق ويكون ذلك ديناً على الاب ترجع به  
في مال ابنته لان الجدة لا يلزمها الاتفاق على الصغيرة لو لم يكن لها مال مع  
وجود الاب فاذا كان لها مال غايب كان اسرى طائفة الاب بالنفقة فاذا لم  
يقدر عليها استند بنفقة لتوصل الى الاتفاق عليها ثم يرجع الاب في مالها  
لانه لا يلزمه ان يبتزع عليها مع القضا قال ابو يوسف في الفقير اذا كان  
له اولاد صغير ولهم جد موسر ابائهم لم افرض نفقة على الجدة لانه لا  
يلزمه نفقة ابائهم اذا كان فقيراً فاولي ان لا يلزمه نفقة اولاده قال محمد  
امر الجدة بالنفقة على ولد ابنته ويكون ذلك ديناً على ابنته لانه يتوصل الى اصابهم  
في الحال بما لجد ويكون ذلك ديناً على الاب لانه الطالب به فيوفي الحق  
ولو كان الاب ميتا والسدة كالحا قضى على الجد بالنفقة في قولهم لانه يلزمه نفقة

ابهم اذا كان فقيراً فكذلك يقضي عليه لولد **فصل** وقد قالوا في  
عم وخال ان النفقة على العمر لا تساويا في القراة والعم هو المستحق للميراث  
وقد قالوا في خال وابن العم ان النفقة على الخال لانه ذو رحم محرم وابن العم  
رحم غير محرم فسقط حكمه وقالوا في عمه وخالة وابن العم فعلى الحالة الثلث  
وعلى العم الثلثان وذلك لان ابن العم لا يعتد به في النفقة وان كان معهما  
عم موسر فالنفقة عليه لانه سواء بهما والرحم وهو الوارث دونهما وان كان  
معسراً فالنفقة عليه لان المعسر في النفقة اذا لم يكن والد او اولاد وجا كملت  
لانه لا يقدر عليها فاعتبر من سواه وقالوا في ثلاث اخوات مفترقات وابن  
عم ان النفقة على الاخوات على خمسة على الاخ للاب والام ثلاثة وعلى الاخ  
للاب سهم وذلك لان ابن العم لا يعتد به في النفقة فكان للام هو والاخ  
ميراثه لكن على خمسة بالقرض والرد وكذلك النفقة عليهم ولو كانوا اخوة  
متفرقين فالنفقة على الاخ للاب والام وعلى الاخ للام على ستة السدس  
منها على الاخ للام وذلك لان الاخ للاب لا يرث معها فسقط حكمه فوجب  
عليهما على قدر ميراثهما على الاخ للام السدس وما بقي على الاخ للاب والام  
قالوا في فقير له ابن فقير وثلاث اخوة متفرقين فالنفقة على الاخ للاب والام  
والاخ للام ونفقة الولد على الاخ للاب والام خاصة وذلك لان النفقة  
على الاخوين على قدر ميراثهما فاما الولد فوارثه العمر للاب والام دون العم  
للاب والعم للام قال فان كان الابن ميتا فالنفقة على الاخ للاب  
والام خاصة وذلك لان في الفصل الاول لا يمكن ايجاب النفقة على الاخوة الا  
مع الحكم بجعل الولد كالميت ولوماتا لولد كان الميراث للاخ للاب والام  
والاخ للام فاما المسئلة الثانية فلا يحتاج الى الحكم بامانة البنت لان الاخ  
يرث معها فاذا لم يحكم بانها كالميتة فالميراث للاخ للاب والام خاصة وكذلك  
النفقة عليه **فصل** وقال ابن سماعه عن ابي يوسف في غلام له والد  
محتاج وهو من قرضت نفقته على قرابته من قبل ابنته دون قرابته من قبل  
امه كل من كنت اصوره على نفقة الاب اجبر على نفقة الغلام اذا كان الاب  
حياً وذلك لان النفقة مع بقا الاب تجري مجرى اقامة كفاية الاب فتح على  
قرابته دون قرابته امه قال فان لم يكن له قرابة من قبل ابنته قضيت النفقة  
على ابنته وامرته الخال ان يتفق عليه ويكون ذلك ديناً على الاب وذلك  
لما بينا ان اقرار الاب يلزمهم نفقته اذا كان زنياً ونفقة ولده تجري  
مجري نفقته فاما اقرار الام فلولا لزمهم النفقة لزمهم للولد ولا يجوز ان  
يشارك الاب في نفقة ولده احد فقضى عليهم وجعل ديناً على الاب وقال  
في الاب الفقير والام الموسرة قال افرض نفقة على الاب وامر الام بالنفقة  
على الغلام ويكون ديناً على الاب لانه لا تشارك الاب في نفقة ولده فلم



يقول الا ان تنفق عليه ديناً على الاب وقال في رجل محتاج وله اولاد صغار  
واخ موسر فقال افرض النفقة على عمهم وهذا صحيح لانه من تلزمه نفقة  
ابهم وقال في زوج معسر وللزوجة اخ موسر اجرة على نفقتها واتباعها الزوج  
لان الزوج لا يشاركه في نفقة زوجته احد فكان على الاخ ان ينفق ويشاركه  
الزوج كما لو استدان عليه **فصل** وقال محمد بن عيسى الرجل في نفقة ولده  
وذلك لانها لا تستدرك الا بالحبس الا ترى انها تسقط بمضي الزمان وليس  
كذلك سائر ديون الابن لان الاب لا يحبس فيها الا انها لا تسقط بمضي الوقت وفي  
الحبس ضرر فلم يجب ان يلحق بالاب ضرراً لاجل مال ولده ولهذا قال اصحابنا  
في المستع من ادا الحقوق انه يحبس والمتع من القسم يضرب لانه لا يستدرك بالحبس  
الا ترى انه يفوت بمضي الزمان فاستدرك بالضرب **فصل** وقالوا  
في صبي صغير اعتقه بولاه ولا شيء له بنفق عليه من بيت المال لانه من حلة المسلمين  
وليس له قرابة غني وقال في صغير في يد رجل قال لرجل هذا عبدك او غنيته  
محمد قال محمد استخلفه بالله ما اودعته فان خلف فضيت بنفقته على الذي هو  
في يده وذلك لانه اعترف بقرته واقر به لغيره فردا قراره فبقي على حكم ملكه  
فلزمه نفقته قال محمد ولو كان كبيراً لم استخلف المدعي عليه وذلك لان الكبير  
في يد نفسه قد عوى من هو في يده لا يتعلق بما حكمه فوجبا لا يفتان على من يدعي  
عليه الكبير **فصل** واذا ثبت وجوب النفقة على ذي ارحم الغني  
وجان بين هذا الغني قال ابن سماعه في نوادره سمعت ابا يوسف قال لا  
اجد على نفقة ذي ارحم المحرم من لم يكن معه ط ولو كان معه  
ما بقي درهم الا درهم وليس له عيال وله اخت محتاجة لم اجره على نفقتها قال  
وان كان يعمل بيده ويكسب في الشهر خمسين درهماً وقال هشام عن محمد انا  
كان له نفقة شهر وعنده على نفقة شهر له ولعباله اجره على نفقة  
ذي ارحم المحرم قال محمد ما من لاشي له وهو يكسب كل يوم درهماً كفتى منه  
اربعة دنانير فانه يدفع لنفسه وعياله ما ينفع فيه وينفق فضله على من  
يحب على نفقته وجه قول ابي يوسف ان نفقة ارحم صلة والصلوات تلزم مع  
الغني كالصدقات وهذا الغني في الشريعة ما يجب فيه الزكاة فمن ملك مالا  
يجب فيه الزكاة لم تلزمه الصلة وجه قول محمد ان من كان عنده كفاية شهر  
فازاد عليها فهو غني عنه في الحال والشهر منسحب للاكتساب وكان عليه صرف  
الزبادة الى اقاربه ومن له كسب دائم وهو غير محتاج الى جميعه فزاد على  
كفايته يجب صرفه الى اقاربه كفضل ماله اذا كان له مال قال ولا  
معنى اعتبار النصاب لان ذلك يعتبر في وجوب حق الله تعالى وهذا حق ادعي  
فلا يعتبر فيه النصاب وانما يعتبر ان كان من الاداء **فصل** قال ابو الحسن  
فاذا كان الرجل غنياً لم ينفق على احد من ماله الا الابوان والزوجة والولد

وهذا

وهذا انما يعني به اذا اعترف من في يد المال بالزوجه والمال وقد  
بيننا ذلك فيما تقدم وقد قالوا ان الاب ينفق من مال الابن عند غيبته  
اذا كان محتاجاً لان له شبهة ملك في ماله فجاز له تناول ما يحتاج اليه  
من غير اذنه قالوا فان افترق الاب من مال ابنه وحضر الابن فقال كنت  
موسراً فقال الاب كنت معسراً بنظر الى حال الاب في حال الخصومة فان  
كان معسراً فالقول قوله وان كان موسراً فالقول قول الابن لانه اذا  
كان معسراً فالظاهر انه لم يتغير حاله ومن ادعى الظاهر فالقول قوله  
فان اقام بينة فالبينة بينة الابن لان شهوده يشهدون بالغنى وشهود  
الاب يشهدون بالعفو ومن علم الغنى فقد علم معنى زائداً لم يعلمه غيره  
**فصل** قال ابو حنيفة لا يباع على غيب شي في نفقة الا الابون فانها  
بيعتان مقداراً محتاجاً الى من العروض دون العقار وقال ابو يوسف  
ومحمد لا يجوز بيعها هو القياس وذكر ابو الحسن ان محمداً ذكر قول ابي حنيفة  
وقال هو حسن وجه قوله في غيبه ان الاب له ولاية في مال الابن في حال  
الصغر والبلوغ به فغ ولا يته فجاز ان يبقى اثرها كالموت الا ترى انه اذا  
مات سقطت ولا يته وبقي اثرها وهو تصرف اوصي ولان مال الولد  
مضاف الى الاب بانه كسبه وفي بيع العروض منفعة للغيب لانها مائتة  
وبذلك فكان في بيعها جميعاً بين المتعبر وليس كذلك العقار لانه لا منفعة  
في بيعه للغيب فلم يجزعه وجه قولهما وهو القياس انه لا ولاية للاب  
على الغيب فصار كغير الاب من الاقارب وقد قال محمد ان القاضى لا يبيع  
للاب العروض ولكن يعرض عليها في بيعها لان البيع يجوز للاب مع بقا حكم  
الولاية وهذا المعنى لا يوجد في فعل القاضى لان هذه العروض يجوز ان  
تكون وديعة في يد الابن فاذا اباها الاب وجب عليه ضمانها فاما الذي  
قال ابو الحنفية لا يباع على غيب في النفقة الا في نفقة الوادين والزوجة  
والولد الصغير فليس يصح زائداً يخص هذا الابون فاما الذي جمع هؤلاء  
فهو القضا بالنفقة في وديعة الغيب اذا اعترف بها المودع فنقل ابو  
الحسن جواباً جدي المسلمين الى الاخرى **فصل** وقد قال اصحابنا  
ان النفقة لا يجب مع اختلاف الدين انما للدين والولد والزوجة والجد  
اذا كان الاب ميتاً ومن سواهم يجب نفقته مع اتفاق الدين فاما الوالد  
فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفاً وهذا في الكافرين فاما الزوجة  
فلان نفقتها يجب بحكم العقد كالمهر وذلك لا يختلف بالاذنان ونفقة  
الوالد تجري مجرى نفقتها فاما نفقة ذوي الارحام فنقتسم على طريق الصلة  
وذلك لا يجب مع اختلاف الدين فيهم الا ترى انه يجوز للمسلم ان يبتدى بقتل  
اخيه الحزبي ولا يجوز ان يبتدى بقتل ابيه فدل على انه يجب صلة رحم الوالد



مع اتفاق الدين واخلاقه ولا يجب صلة رحم من سواهم مع اختلاف الدين  
ولما قد منا قال اصحابنا ان الكافر يجبر على نفقة ولده المسلم وكذلك والده  
وجبر الكافر على نفقة بنته المسلمة وجبر المسلم على نفقة بنته النصرانية لان هذا  
الرحم متأكد فحب صلتهم مع اختلاف الدين وانفاقه وقد قالوا ان وجوب نفقة  
على المسلم لا يوجب على الذميين استحسانا والقصاص لا يجب وقالوا لو دخل ابواه  
وهما حرييان بائنا لم يجب عليه نفقة لانهما لا يوجبان اهل الحرب ممنوع منها وكذلك  
لا يجوز ان يصدق عليه **فصل** وقد قالوا ان العبد لا يلزمه نفقة ولده  
الحرة وذلك لانه لا ولاية له عليه ولا يصدق عليه نفقته ولان  
الكسابة للمولى والمولى اجبر من هذا الولد فلا يجب نفقتهم في ماله قالوا فلا  
يجب على الحر نفقة ولده المملوك لانه ملك لغيره والا لسان لا يجب عليه  
نفقة مملوك غيره **فصل** وقد قال في من وجب عليه نفقة غير انهما  
المأكل والمشرب والملبس والسكنى والرضاع لانهما موضوعان لكفايته وهذه  
الامور محتاج اليها للكفاية فان كان للمنفق عليه خادم يحتاج الي خدمته فرض  
له لانه من جملة الكفاية مع الحاجة **فصل** وقد قال اصحابنا ان  
المراه لا يجب عليها ان ترضع ولدها الا ان لا يوجد من يرضعه فيجبر على رضاعه  
وقال مالك ان كانت شريفة لم تجبر وان كانت دنية اجبرت لنا قوله  
تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فوجب بذلك الرضاع على  
الاب ولان الرضاع مونة الولد فصارت نفقته بعد الكبر كما يلزمها ان  
تفق عليه اذا استغنى عن الرضاع لم يلزمها ان ترضع وقد قالوا ان الاب انما  
التمس لولده مربعة فان اراد ان لا يرضعه فهي اولى لانهما اقرب به  
واشفق عليه فان اراد ان تاخذ اجرا على ذلك مع بقاء النكاح لم يجز ذلك  
لانها مستحقة للنفقة واجرة الرضاع مجرى تجرى نفقته فلا يجب لها نفقات  
ولا اجرة الرضاع يجب لحفظ الصبي وحفظه وتطافته البيت ومنفعة البيت  
تحصل للزوجين فلم يجز ان تاخذ عوضا عن منفعة تحصل لها بهذا قالوا لو  
استاجر صاعا على ارضاع ابنه من غيرها جاز لانه لا يجب عليها ان تسكنه معها  
فلم يكن في حفظه منفعة تعود الي غيرها واما المتبوتة في احدى الروايتين  
لا يجوز لها ان تاخذ الاجرة لانهما مستحقة للنفقة والسكنى كالزوجة وفي  
الرواية الاخرى يجوز لان النكاح زال فهي كالاجنبية فاما انما انقضت العدة  
والتمت اجرة الرضاع وقال ابو ابي اجد من يرضعه بان ذلك فذلك له  
لا لوال الزنا **فصل** قد وقع ما التمس الام لا شطط عليه والحقت به الضرورة  
قال الله تعالى لا تضاروا الامة بولدها ولا مولود له بولدها قيل في التاويل  
لا تضار الام قلتم الرضاع مع كراهيتها ولا تضار الاب في التزامها لزيادة  
على ما التمس الاجنبية فاما اذا رضيت الام بما تاخذه الاجنبية فهي اولى لهما

اشفق

الصغير وانفع له **فصل** قالوا في الجارية المشتركة تاتي بولد قد عده  
توليها نفقة هذا الولد عليها وعلى الولد اذا كثر نفقة كل واحد منهما لانه  
اب كامل في حق **فصل** وقد قالوا في المفقود يفرض لقاضيه  
ماله النفقة لا بويه وامراته والصغار من ولدك والزميني من الذكور والبنات  
النفقة وذلك لان القاضى في ماله مقام مقامه لجاز ان ينصب عنه خصما  
ويقضى عليه نفقة هو لا ولا يقضى نفقة من سواهم لانها جلية لم تتأكد تأكد  
الدين ولا يعلم صاته فلا تثبت الصلات في ماله وقد قالوا انه لا يقضى في مال  
المفقود للجد وولد الولد وانما ارادوا بذلك مع وجود الاب والولد لا يفسد  
حينئذ في حكم ذوى الارحام والله تعالى اعلم

## كتاب العدة

قال الشيخ رحمه الله العدة التبرص الذي يلزم المراه بزوال النكاح او  
شبهه وهي على ثلاثة اضراب الحيض والستبراء وضع الحمل فاما العدة بالحيض  
فجب بالطلاق والفرقة في النكاح الفاسد والوطى بشبهة النكاح ويعتق  
ام الولد ويموت مولاها والاصل في وجوبها قوله تعالى والمطلقات يتربصن  
بالنفسين ثلاثة قروا لانهما موضوعتان للاستبراء والحيض يقع بها الاستبراء فاما  
العدة بالشبهة فهي على ضربين ضرب منها يجب بدلا عن الحيض من لا تحض لصغير  
او كبير او لفقده الحيض والاصل في وجوبها قوله تعالى واللاي يبين من الحيض  
من نساكن ان ارتبتم بعدنهن ثلاثة اشهر واللاي لم يحضن وهذه العدة  
جب على كل من كانت من ذوات الحيض لزومها الحيض ولا يجب هذه العدة  
بالحيض الا بوجود الدخول وما جرى مجرى الدخول من الخلوة والاصل في ذلك  
قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا طعنتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان  
تمسوهن فمالكن عليهن من عدة تعتدوهن واما الضرب الثاني من الشهور فهو  
الذي يلزم المتوفى عنها زوجها اذا كانت حايلا والاصل في ذلك قوله تعالى  
والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بالنفسين اربعة اشهر وعشرا  
وهذه العدة لا تجب الا في نكاح صحيح ويستوى فيها الدخول وعدم الدخول لان  
الله تعالى وجبها لموت الزوج والطلاق ذلك لقضى من كان نكاحه صحيحا  
ولم ينصل في لايه بين الدخول وعدمه فاما وضع الحمل فينقض به كل عدة عند  
اي حننه ويحد وقال ابو يوسف مثله الا في امرأة الصغير والاصل في ذلك  
قوله تعالى واولات الاحمال طهين ان يضعن حملهن **فصل** قال ابو  
الحسن وجب لعدة في النكاح الفاسد من يوم تقع الفرقة بفعل الحاكم او غيره  
وقد بينا هذه المسئلة ثلاث زفر **فصل** قاله وعدة ام الولد ثلاث  
حيض اقمتها السيدا وفات عنها وقال الشافعي حيضة واحدة لانهما تلزمها



عدة بدلالة ما روي عن عمر بن الخطاب وغيره من الصحابة انهم قالوا عدة امه  
الولد ثلاث حيض سوا ذلك عدة ولا نه يجب على حرة والحرة لا يلزمها الاستبراء  
واذا ثبت انه عدة لم يقدر بحيضه واحدة كسائر العبد وانما استوى في الواجب  
عليها الموت والعنف لان عدتها عدة وطى فبقي كالعدة في النكاح الفاسد  
ولان العدة يلزمها بعد الموت بالعنف كما يلزمها في حال الحياة **فصل**  
قال وكذلك النكاح نكاحا فاسدا يستوى فيها الموت والطلاق لان عدتها  
تجب على وجه الاستبراء وعدة الوفاة تجب على طريق العبادة لحرمته النكاح  
**فصل** قال وعدة الحامل وضع حملها في أي وجه وحيث عليها العدة  
وهذا لا خلاف فيه في المطلقة وانما الخلاف في المتوفى عنها فقال علي بن ابي طالب  
الا طين وقد بينا هذه المسئلة **فصل** فاما الاما فعدتها الحيض  
حضتان وقال نفاة القياس ثلاث حيضات حديث ابن عمر ان النبي عليه  
السلام قال طلاق الامة نطلقان وعدتها حضتان وقال عمر بن الخطاب  
عدتها حضتان ولو استطعت حملها حاضنة ونصفا ولانه حين حق النكاح  
مقدري نفسه فاثرت فيه الرق كالقسم فاما العدة بالسهر التي هي يدك عن  
الحيض فعدة الامة شهر ونصف وقال مالك ثلاثة اشهر لانا انما عدة فكان  
لدرق تاتر فيها كعدة بالحيض فاما الوفاة فعدها شهران وخمسة ايام لانها  
تتبعض فكانت عدتها على النصف من عدة الحرة لعدة المطلقة بالشهر **فصل**  
والامة والحرة في وضع الحمل سوا ولانه مما لا يتغير فيسوى فيه الحرة والرق  
كالحدود لا تتبعض قالوا والعدة بالفساد والرجاء وذلك لقوله  
عليه السلام طلاق الامة نطلقان وعدتها حضتان وقال لطلاق الرقاب  
والعدة بالنساء **فصل** فقد ذكرنا ابو الحسن لعدة بالشهر ولم يبين  
كيفتها وحيلة ذلك ان الوفاة والطلاق اذا اتفقت في عدة الشهر اعتبرت بالشهر  
بالاهلة وان نقصت عن العدد في قول احدهما جميعا فاما اذا حصل ذلك في بعض  
الشهر فقال ابو حنيفة تعتد من الطلاق تسعين يوما ومن الوفاة مائة وثلاثين  
يوما وكذلك قال في صوم الشهرين المتتابعين اذا ابتدئ في بعض الشهرين لسان  
سماعه وسرعن ابي يوسف تعتد بقية الشهر بالايام ثم تعتد شهرين بالاهلة  
وتكمل الشهر الاول من الشهر الثالث بالايام اما اذا كانت الفرة في غمرة الشهر  
فلان طلاق الشهر تقتضي الاهلة بدلالة قوله عليه السلام الشهر هكذا وهكذا  
فاسا رابعا بعد ثلثا وخمس ايام في الثالثة فوجب حمل عدتها على الشهر  
المطلقة واما اذا كانت الفرة في بعض الشهر فوجه قول ابي حنيفة واندي  
الرواية عن ابي يوسف ان ابتداء العدة وجب بالايام كان كالحمل ما ابتدأت  
عليه ولا تا اذا اعتدنا بالايام زادت على الشهر فالعدة تعتبر فيها الاضياط في  
اجاب الزيادة او لا فليس كذلك الاجارة اذا وقعت على شهر في بعض الشهر

لان

لان كل حرم من الاجارة كالمعتود عليه فقد استدا فصار عند استهلاك الشهر  
كان ابتداء العدة فيكون بالاهلة وليس كل حرم من العدة كعدة مستداة  
وجه قول ابي يوسف الاخر وهو قول محمد ان اطلاق الشهر يقتضي الاهلة الا ان  
الشهر الاول تغدو ذلك فيه فعدنا عن الظاهر الى الايام وبقيت الشهور  
يمكن اعتبارها بظاهرها فاعتبر وسوينا بين عدة والاجارة قال ابو يوسف  
فمن الى في بعض الشهر انه يعتبر بالايام حتى يمل مائة وعشرين يوما ولا ينظر الى  
نقصان الشهر ولا الى تمامه وروي عمرو بن خالد عن زكريا في الايام في بعض الشهر  
انها تعتد بكل شهر يمونها ناقصا كان او تاما لا في يوسف ان اعتبار الايام موجب  
باخر الفرة فلم يخرج انقاعها بالشك فمن طلق امراته بمدة في المستقبل وشك  
في الملك وزفر يترك ان البيوتة تتعلق بمدة الايام كعدة العدة **فصل**  
قال فاذا كانت المعدة حاملا فولدت ولدين انقضت العدة بالاضمة بهما  
وذلك لقوله تعالى واولاد الحمل اهلين ان بعض علم والحمل عبارة عن  
الولدين ولان الحمل انما يقتضي به العدة لبراء الرحم بوضعه وما دام وما  
دام معها ولم يبرأ رجاها ولا ينقض به العدة وقد قالوا في الرجعية اذا ه  
ظهر منها اكثر ولها بابت فعلي هذا يجب ان تنقض العدة بظهور اكثر الولد  
**فصل** واذا استطعت المعدة فان كان السقط يستبين بعض طهره  
انقضت به العدة وان لم يستبين لم تنقض به وذلك انه اذا استبان فهو  
ولد فصا زكا لولد الكبر واذا لم يستبين يجوز ان يكون ولدا وجوز ان يكون  
غير ولد فلم تنقض العدة بالشك وقد قال الشافعي في احد قوله انه يورى  
النساء وهذا غلط لان النساء يشاهدون طلق الولد في الرحم حتى يعرف بظهوره  
فلم يكن الرجوع الى قولهم وقال في القول الاخر يحمل في الما الحار فان  
اعلم فليس بولد وان لم يحمل فهو ولد وهذا غلط لانه يجوز ان يكون قطعة  
من لحمها او كبدها انفصلت فلا يعلم انه ولد **فصل** قال وليس العدة  
بالحمل مدة سواء ولدت بعد وجوب العدة يوم او اقل واكثر ولو ولدت  
والميت على سريره انقضت به العدة على ما حاط به السنة وذلك لقوله  
تعالى ان بعض حملين ولم يفصل فاما السنة التي ذكرها فما روي عن عمر  
انه قال في المتوفى عنها اولدت وزوجها على سريره طار ان تزوج **فصل**  
قال وعلى الكاكية اذا كانت تحت مسلم ما على المسئلة الحرة كالحرة والامة كالامة  
وذلك لان العدة تجب حتى اه تعالى ولحق الزوج والزوجة غير مخاطبة  
بحقوق الله تعالى وهي مخاطبة بحقوق الاديين فجهزها على العدة لحق الزوج  
**فصل** وان كانت تحت ذمي فلا عدة عليها في موت ولا فرقة في قول ابي حنيفة  
اذا كان ذلك في دينهم وقال ابو يوسف ومحمد عليها العدة وذكر ابو  
الحسن في طاعة في الذمية تحت الذمي اذا مات عنها او طلقها فترت وجب في

بعض







ابوبكر وعمر وعلي وابن مسعود وابن عباس ان الرجل احق بامرأته اذا اطلقها  
واحدة او اثنين حتى تغسل من القرة الثالث وروي عطاء الخراساني عن  
ابن عباس في قوله تعالى والمطلقات يتوبعن بانفسهن ثلاثة قروا قال  
ثلاث حيض وروي عن ابن عباس انه قال اذا طغت في الحيضة الثالثة ولا يحمل  
لها ان تنزوح حتى تغسل من الحيضة الثالثة وعن زيد بن ثابت اذا ه  
طغت في الثالثة فلم يحمل عنه في خروجها من الحيضة الثالثة شيئا وقال ابن عمر  
وعائشة الاقرا الاطهار وبه قال الشافعي وقد تكلم الناس في هذه المسئلة  
من طريق اللغة لانهم اتفقوا ان القرة يتناول الامر من ان مراد الله بالاية  
احد هاتين الزوجين الى ما دل عليه الدليل الا اننا وجدنا اهل اللغة وان  
الطهرا قرا فلم يسموه بذلك الا اذا تحمل الدم فدل على ان الاسم انما يتناول  
لمعنى يعود الى غيره والدليل على ان المراد بالاية الحيض قوله تعالى ولا يحمل  
لهن ان يكتنن ما خلق الله في ارحامهن قال ابن عباس وابراهيم وبجاهد والظاهر  
الولد ودم الحيض فلم يحك عن احد من اهل التأويل خلافة قلنا امرها بالاعتدال  
وبها ما عن كتمان الحيض والحمل دل على ان العدة تقضي بما فيها من كتمان  
وبدل عليه قوله تعالى واللاي يمس من الحيض من تسايكم ان رقبتم فعدن  
ثلاثة اشهر واللاي لم يحض ومن حكمه لايت شرط عدتها في الانتقال  
الى ابدانها لقوله تعالى فلم يجدوا ما يفتيموا فلما شرط عدم الحيض في الانتقال  
الى الاشهر دل على ان الحيض هو المبدل ولا خلاف اذا وقع فيها ثلثة  
الاية وجه الرجوع الى لغة النبي عليه السلام الاتري ان الصحابة لما اختلفوا  
في التابوت والتابوت قالوا اكتبوها بالتا فانها لغة قريش والقرآن نزل  
بلغتهم وقد روي عمرو ان فاطمة حدثت انها ات الى النبي عليه السلام فشكت  
اليه الدم فقال اما ذاك عرق فانظري اذا انك قروك فلا تنصلي فاذا امر القرو  
تطهري وصلي ما بين القرو الى القرو وروي مسروق عن عائشة ان النبي عليه السلام  
قال المستحاضة تدع الصلاة ايام اقراها وبدل عليه قول النبي عليه السلام طلاق  
الامة نطفتان وعدتها حضان ولا يما تقصد به العلم بنزاه الرحم تنع  
بالحيض كالاستبراء ودل عليه قوله عليه السلام لا توطأ ما مل حتى تقطع ولا  
طبل حتى تستبري بحضه **فصل** واذا ثبت ان الاقرا هي الحيض  
فان احكامنا اذا اوجبت على المرأة عدتان من حيض واحد مثل المطلقة اذا تزوجت  
في عدتها فوطئ الزوج فان العدتين تبدلان وان كانتا من حيضين كالموتى  
عنها زوجها اذا وطئ بشبهة تدخلت ايضا واعتدت بما تراه من الحيض  
في الاشهر من عدتها لوطئ وذلك الشافعي يمضي في العدة الاولى فاذا انقضت  
استأنفت الاخرى لنا ان العدة معقولة بدلالة انها لو تعلم بالفرقة حتى انقضت  
العدة سقطت ولو علمت فلم تحب ما يجتنبه المعتدات ولم تقم في منزل

الزوج وتزوجت انقضت العدة ولو تعلقت بفعلها لم تقص مع ما يضاعدها  
واذا ثبت انها حملت حمل اهل الدين فيقضي الامكان بمضي زمان واحد  
ولا يما معتدة من الثاني عقب لوطي بدلالة ان العدة من احكام النكاح لا  
يمنع ان يطرا عليها عدة كنفس النكاح واذا كانت معتدة في حق الثاني انقضت  
بما تراه من الحيض من عدتها كما لو لم تكن معتدة من الاول **فصل**  
فاما الكلام في انتقال العدة وتغيرها فهو على ضربين احدهما ان كل عدتين  
كانت احدا يما بدلا عن الاخرى اذا طرا المبدل انتقلت اليه مبتوتة كانت  
اورجعية وهذا كالصغيرة اذا اعتدت بغير الشهرة ثم رأت الدم وذلك  
لان البدل لا يثبت له حكم مع القدرة على المبدل فسقط حكم الاشهر وانتقلت  
الى الحيض فاما الامة اذا اعتدت بغير الشهرة ثم رأت الدم فقد ذكر ابو الحسن  
انها تنقل وهذا ظاهر على الرواية التي لم يقدروا للاياس مقدارا فاذا  
طغت انها قد ايست ثم رأت الدم او حلت تبينا انها لم تكن ايسة فلم تغرب بالشهر  
في حقها فاما على الرواية التي قدروا للاياس قدرا اذا بلغت ثم رأت الدم بعد  
لم يكن حضا كما تراه الصغيرة التي لا يحض سلكها وقد كان ابوبكر الراري يقول  
في الامة اذا رأت الدم ان هذا يجوز في العادة ومعناه التي طغت انها ايست  
فاما الامة فاما تراه من الدم لا يكون حضا الا ترى ان وجود الحيض منها كان  
معجزة لبي من الامنيات فلا يجوز ان يوجد على وجه المعجزة ومن هذه ما قالوا في  
من اعتدت بحضه او بحيضين ثم ايست استقبلت عدة بالشهر ولا يما لو ثبت  
اجتمع المبدل والمبدل في عبادة واحدة فان قيل هذا غير متمنع اذا طرا المبدل  
على المبدل الا ترى ان المحدث في صلاته اذا لم يجد الماء ياتيم فكذلك كان  
يجب ان يتيها بها بالشهر فالحوايا ان الصلاة ليست هي الاصل وانما  
هي عبادة مودة باصل وبدل وهذا غير متمنع كما يوده بها بالوضوء والايام  
العدة فهي في نفسها اصل وبدل فلا يجمع بينهما كما لا يجمع بين التراب والماء  
والفصل الثاني كل عدتين رجعتا في طالع الحياة فليس احدهما بدلا عن الاخر  
كالامة اذا طلقت ثم اعتقت فان كان الطلاق رجعيا انتقلت الى عدة الحواير  
وان كان بانها لم تنقل وقال مالك لا تنقل في الوحيين وقال الشافعي  
تنقل فيما اما الرجعية فلا يما زوجة والحرة اذا اوجبت عليها العدة وهي  
زوجها كان عدة الحواير كما لو طلقها بعد العتي فاما البائين فلا يما احد  
العدتين ليست عن الاخرى فلا تنقل بعدا لبيوتة كعدة الوفاة واما النوع  
الثالث فهي المطلقة اذا امان عنها زوجها فان كانت رجعية انتقلت الي  
عدة الوفاة لا يما زوجها وقد قال الله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون  
ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا وان كانت مبتوتة فهو على  
وحيين ان لم ترث لم تغرب عدتها لان احدي العدتين ليست بدلا عن الاخرى



فلا تنقل بعد البيونة ولا ناسه تعالى أو حب الشهور على الزوجات والباين  
ليست بزوج وأما إذا ورثت فانها تنضم الى الحيض الا شهر في قول ابي حنيفة  
ومحمد وقد قدما هذه المسئلة قال ابو الحسن ومن حملت في عدتها فالعدة  
ان تضع حملها وذلك ان وضع الحمل اصل العدة ولا ترى انها موضوعه لبراءة الرحم  
وضع الحمل يبلغ ما يستبرأ به الرحم فيسقط معه ما سواه كما يسقط الشهور  
مع الحيض وقد قال محمد في من مات عن امراته وهو صغير او كبير ثم حملت بعد  
موتها فعدتها بالشهور لا تغير لان هذه العدة لا يقصد بها الاستبراء وانما  
هي عبادة وان كانت حاملا في ابتداءها تعلقها العدة بوضع الحمل وان  
كانت حاملا تعلق بالشهور فلم تغير بوجوه الحمل قال وان كانت في عدة  
طلاق فحلت بعد الطلاق وعلم ذلك بعدتها ان تضع حملها لان المقصود بهذه  
العدة الاستبراء وقد بينا ان وضع الحمل اصل الاستبراء واذا قدرت عليه  
سقط ما سواه قال محمد وان لم يعلم انها حملت بعد الطلاق ثم جات بولد  
لاكثر من سنتين فقد حكمنا بالتقضاء عما قبل وضعه سنة اشهر لان المسئلة  
لا تحل امرها على انها تزوجت في عدتها فلم يبق الا ان يحكم بالتقضاء عدتها  
قبل ان تحبل وقد بينا جملته ما ذكره ابو الحسن في الباب ونحن نضم اليه جملة  
من تغير العدد لم يذكرها قال اصحابنا اذا زوج المولى ام ولد ثم مات عنها  
وهي تحت زوج او في عدة من زوج فلا عدة عليها بموت المولى لانها ليست فراشا  
له والعدة يجب بزوال الغرائش فان اغتفها ثم طلقها الزوج فعدتها عدة الحواير  
فان اغتفها وهي في عدة فان كانت رجعية تغيرت عدتها وان كانت بائنا  
لم تغير على ما قدمناه فان انقضت عدتها ثم مات المولى فعليها بموت المولى ثلاث  
حيض لانها عادت فراشا لعدة زوجة **فصل**  
قال وان مات المولى والزوجة وبين موتها اكثر من شهرين وخمسة ايام ولا  
يعلم ابهامات او لا فعليها اربعة اشهر وعشرا فيها ثلاث حيض في قولهم وذلك  
لانه ان مات الزوج فعليها ثلاث فقد وجبت عليها شهران وخمسة ايام لانها  
امة ثم مات المولى بعد انقضائها فوجبت عليها ثلاث حيض وان مات  
المولى او لا اعتقت بموته ولا يجب عليها عدة منه فلما مات الزوج وهي حرة  
وجب عليها اربعة اشهر وعشرة ايام فقد حصل لها هنا حالة يجب فيها  
شهران وخمسة ايام وثلاث حيض وحالة يجب فيها اربعة اشهر وعشرا والشهر  
تدخل في الشهور فوجب عليها على طريق الاحتياط اربعة اشهر وعشرا فيها ثلاث  
حيض واما ان كان بين موتها اقل من شهرين وخمسة ايام فعليها اربعة اشهر  
وعشرا في قولهم لانه لا طالع بوجوب الحيض الا ترى انه مات المولى ولا لم  
يجب بموته شيء لانها تحت زوج فوجب عليها اربعة اشهر وعشرا وان مات  
الزوج او لا وجب عليها شهران وخمسة ايام وان مات المولى وهي في عدة لم

تجب

جب عليها شيء بموته فالزمنها اكثر المدينين واما اذا لم يعلم كم من موتها ولا  
ابهامات او لا فعليها عند ابي حنيفة اربعة اشهر وعشرا في قول ابي حنيفة  
يوسف ومحمد فيها ثلاث حيض وجه قول ابي حنيفة قوله تعالى والذين يتوفون  
منكم وينذرون ازواجهن يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا وهذا تقدير بالنفس  
فلا يزداد فيه بقياس ولا ينقص من كل امرين ما دثن لا يعلم تاريخ ما بينهما حكم بوقوعهما  
معاً كالغرقى واذا حكمنا بموت الزوج مع موت المولى وجبت عليها العدة وهي  
حرة فكانت عدة الحواير فلم يكن الاحتياط في الحيض طالع فسقط وجه قولهم ان  
يحمل ان يكون بموت الزوج تقدم فانقضت العدة ثم مات المولى ويحمل ان يكون  
المولى مات ثم مات الزوج والعدد يقتصر فيها الاحتياط فيجمع بين الشهور والحيض  
**فصل** وعلى هذا الاصل قال بشر بن عمار عن ابي حنيفة اذا تزوجت ام الولد  
بغير اذن مولاهما ودخل بها الزوج ثم مات الزوج والمولى ولا يعلم كم بين  
موتها ولا ابهامات او لا فعليها حيضتان في قياس قول ابي حنيفة لانه حكم بموتها  
معاً وفي قول ابي يوسف يجب عليها ثلاث حيض في اربعة اشهر وعشرا على امله  
في اعتبار الاحتياط قال فان علم ان بين موتها ما لا يحصى فيه حيضتين  
فعليها اربعة اشهر وعشرا فيها حيضتان وذلك لانه يحتمل ان يكون المولى  
مات اولاً فحاز نكاحها بغيرها فوجبت عليها عدة الحواير بالوفاء ويحتمل ان  
يكون الزوج مات اولاً فوجب عليها حيضتان فاحتاطوا في الجمع بينهما قال  
وان طاشت حيضتين بين موتها فعليها اربعة اشهر وعشرا فيها ثلاث حيض  
في قول ابي حنيفة وفي يوسف لانه يجوز ان يكون المولى مات اولاً فعتقت  
فصح نكاحها فلما مات الزوج وجبت عليها الشهور ويحتمل ان يكون الزوج مات  
اولاً ثم مات المولى بعد انقضاء العدة فوجب عليها ثلاث حيض فاحتاطوا في  
احكام الشهور والحيض **فصل** واذا اشترى امرأته  
وله منها ولد فاعتقها فعليها ثلاث حيض حيضتان من النكاح تحت فيها  
ما تحتب الزوج وحصته من العتق لا تحتب فيها ذلك لانه لما اشترىها  
فسد نكاحها فصارت معتدة بحق غيره وان لم تكن معتدة في حقه بدلالة  
انه لا يجوز له ان يزوجهما فانما اعتقها صارت معتدة في حقه وحق غيره  
لان المعنى المانع من كونها معتدة في حقه ايا حرة وطيبها وقد زال فوجب  
عليها حيضتان بفساد النكاح وفي العتق عدة النكاح يجب فيها الاحداد  
فاما الحصة الثالثة فاما يجب من العتق طامه وعدة العتق لا احداد فيها  
**فصل** فان كان طلقها قبل ان يستبرأ بها تطليقه بائنة ثم اشترىها طلق  
له وطيبها وكان لها ان تزويج وذلك لان الملك سبب في الاباحة فاذا حصل  
بعد البيونة صار كعتق النكاح فاذا طلق له سقط عنها الاحداد قال فان  
طاشت ثلاث حيض قبل العتق ثم عتقها فلا عدة عليها من النكاح وتعد من العتق



ثلاث خيول لانيها وان لم تكن معتدة في حقه بعد الشراء في معتدة في حق  
حق غيره بدلالة انه لا يزوجهما فاذا مضى الحيض مع وجوب لعدة من وجه  
من الوجه اعتدتها فاذا اعتقها وجب عليها بالعتق عدة اخرى **فصل**  
واذا اشترى المكاتب زوجته ومات وقد ترك وفاقادته انكابه فسد  
النكاح قبل الموت بلا فصل ووجب عليها العدة من فساد النكاح حصتان  
ان كانت لم تلد منه وقد دخل بها وذلك لاننا حكم بعتق المكاتب اذا ترك وفاقادته  
فادى في اخر عمره من اجزا حاته واذا اعتق ملكها فسد نكاحها فلما مات  
زال الاستباحة فبقيت الحيض قال فان كانت ولدت فعليها تمام ثلاث  
خيول وذلك لانها ام ولد يجب عليها حصتان بالنكاح والعتق وحيضة  
بالعتق خاصة فاذا لم يترك وفاق عليها شهران وخمسة ايام دخل بها اوله  
يدخل بها اذا لم تكن ولدت منه وذلك لانه لما صار عازما لم يفسد نكاحها  
تمات عنها وهي زوجة امه يجب عليها شهران وخمسة ايام فالدخل وعدم  
الدخول في عدة الوفاة قال فان كانت ولدت منه سعت وسعي  
ولد فاعلى خجومه فان غزا فعدة شهران وخمسة ايام لما قد ماتا فاذ كان  
عتقا وعتق المكاتب فان كانت اذت وهي عدة فعليها ثلاث خيول  
مستافعة من يوم عتقا تستكمل فيها شهران وخمسة ايام من يوم مات المكاتب  
وذلك لان المكاتب اذا ترك ولدا ولم يترك وفاقا فان الولد يسعي ويودي  
البدل واذا حكمنا بعتق المكاتب في الحال استدناه الى ما قبل الموت من  
طريق الحكم لا ترى انه مات عازما في الظاهر فلم يحكم بعتقه قبل موته  
مع العجز وانما حكم عند الاداء بعتقه بعتقه ووجب عليها الحيض بعد  
العتق وليس كذلك اذا ترك وفاقا لان الدين ينقل من ذمته الى المال  
فاذا ادنى حكمنا بسقوط مال الكفاية عنه قبل موته وسلافة للولي  
فيعتق في ذلك الوقت وقد قال زفر في الفصلين جميعا اننا حكم بعتقه قبل  
الموت وبحل امر ادي كالكتابة ادي عنه قال فان ادبا بعتقا  
بعد ما انقضت عدة بالشهرين وخمسة ايام فعليها ثلاث خيول مستفعدة  
لان عدة الوفاة لما انقضت تجدد وجوب عدة بالعتق فكان عليها ان تعتد بها  
**فصل** وقال ابن سماعه عن محمد بن نوادره اذا اشترى المكاتب  
امراة وولد منها ومات وترك وناس من ديون له او مال فعدة ثلاث  
خيول وشهران وخمسة ايام لاني لا احكم يودي المال فحكم بعتقه او يتوي  
فحكم بعجزه فوجب الجمع بين العدين **فصل** واذا تزوج  
المكاتب بنت مولاة ثم مات المولى ومات المكاتب وترك وفاق عليها اربعة  
اشهر وعشرة ايام دخل بها اوله يدخل لان النكاح عندنا لا يفسد بموت  
المولى فاذا ماتت المكاتب عن زوجها الحرة وجب عليها عدة الحر اير وان لم يترك

وفا

وفا وقد دخل بها فعليها ثلاث خيول وان لم تكن دخل بها فعدة عليها  
لانه مات عازما فملكته قبل موته وانفسخ النكاح فوجب عليها العدة  
بالفرقة في حال الحياة ان كان دخل بها ولا يجب والله تعالى اعلم بالصواب  
**باب ما يلزم المعتدة في عديتها**  
قال ابو الحسن واذا كانت المرأة في عدة من طلاق فينبغي لها ان لا تخرج  
من بيتها الا ليلا ولا نهارا لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا  
ان ياتن بفاحشة مبينة ولان نفيها في مال زوجها فصار كزوجته  
وقد اختلف السلف في ما ويل قوله الا ان ياتن بفاحشة فقال عبد  
ابن مسعود والفاحشة ان تزني فتخرج لا قامة الحد وهو احدى الروايتين عن  
ابراهيم وقال ابن عباس الصبيان والشيوخ وقال ابن عمر واهدي الروايتين  
عن ابراهيم الخوارج نفسه هو الفاحشة وذكر بشر عن ابي يوسف عن ابي  
حنيفة عن حماد عن ابراهيم قال الفاحشة ان تخرج قال وبه قال ابو حنيفة  
قال وحدثنا ابن ابي ليلى عن الحكم عن ابن مسعود قال الفاحشة ان تزني  
فتخرج لا قامة الحد وهو قول ابي يوسف وليس يمنع ان يكون ذلك مراداه  
بالاية لان اللفظ محتمل وقد كان اصحابنا يقولون الصحيح قول ابن مسعود لان  
الغاية لا تكون غاية لنفسها فلما قال الا ان ياتن بفاحشة دل على ان  
الفاحشة غير الخروج ولكن يمنع ان يصح قول ابراهيم فيكون معناه ولا  
تخرج الا وهن بصفة من فعل الفاحشة كما يقول لا يري الا فاسق ولا  
يسب النبي عليه السلام الا كما في معناه اذا فعل ذلك كان بهذه الصفة  
**فصل** فاما المتوفى عنها فلا بأس ان يخرج بالنهار في حاجتها ولا  
يبيت عن منة لها الذي تعتد فيه قال هشام عن محمد بن اسحاق عن  
يحيى بن اقل من نصف الليل والاصل في ذلك ما روي ان فريجة بنت مالك  
ابن سنان اخت ابي سعيد الخدري قتل زوجها فاستأذنت النبي عليه السلام  
في الانتقال فقال امك في بيتك حتى يبلغ الكتاب اجله ولم ينكر خروجها  
اليه ومنعها من الانتقال فدل على جواز خروجها من غير استئذان وروي  
علقة ان همدان نعى اليهن زواجهن فسالن ابن مسعود فقلن يا ستوحش  
فامرهن ان يمتحن بالنهار فاذا كان الليل فلتخرج كل امرأة الى بيتها ولا  
تفتقها في دار نفسها فلا بد لها من خروج لا صلاح امرها والذي قاله محمد انها  
تنام عن بيتها اقل من نصف الليل لان البيوت عبارة عن الكون في المكان  
الكل الليل **فصل** قال وممن لها الذي يورثها بالكون فيه والاعتد  
هو الموضع الذي كانت تسكن طال مفارقة زوجها قبل موته كان الزوج  
ساكن فيه او لم يكن وكان اصحابنا يعبرون عن هذا فيقولون يجب عليها



ان تعد في المكان الذي يضاف اليها بالسكنى عند الفرقة وذلك لقوله  
تعال ولا تخرجوهن من بيوتهن فليست المضاف اليها هو الذي تسكنه ولهذا  
قال اصحابنا اذا زارت اهلها فطلقها زوجها كان عليها ان تعود الى منزلها  
تعتد لان ذلك الموضع هو الذي يضاف اليها وان كانت في غيم **فصل**  
وان اضطررت الى الخروج فلا بأس بذلك اذا لم يجد منه بدا مثل ان تخاف  
سقوط منزلها او تخاف على مناعها او تكون عاجزة فلا تجد ما تؤديه في  
اخرته فلا بأس عند ذلك ان تتقل وذلك لان كون في منزلها عبادة  
والعبادات تسقط بالامذار وقد روي عن علي بن ابي طالب رضي الله عنه  
لما قتل عمر بن عبد العزيز كثر ثوب لانها كانت في دار الامارة ورضي ان عايشة  
رضي الله عنها نقلت اخوها كثر ثوب بنت ابي بكر لما قتل طلحة فدل على انه  
يجوز الانتقال للعبادة واما اجرة المنزل فان كانت تقدر عليه لم تتقل  
لان من توصل الى اداء العبادة بما له وجب ذلك عليه كسرا الما للظاهرة  
لم تقدر بسقط عنها كما يسقط سوا الما عن من لا يجد الثمن **فصل**  
قال وتكون السكنى في بيتها الذي تتقل اليه بمنزلة كونها في المنزل  
الذي انتقلت منه في ترك الخروج منه وذلك لانها معذورة في الانتقال  
من الاول فصار مكانه منزلا في الاصل لزمنها المقام فيه حتى تنقضي  
العدة **فصل** قال فان كان المنزل كزوجها قد مات عنها  
فها ان تسكن في نصيبها ان كان ما يصيبها من ذلك يكتفي به في السكنى  
وذلك لانها تقدر ان تسكن في حقها فتؤدي العبادة على وجهها قال  
وتستوعب سائر الورث من ليس يحرم لها لانهم لا يجوز لهم الاطلاع عليها  
فاما ان كان نصيبها لا يكفيها او خافت على مناعها منهم فلا بأس ان  
ان تتقل لان هذا عذر وقد بينا جواز الانتقال بالعدرا  
قال والمطلقة ثلاثا والرجعي والباين سائر الفرق التي ترجع لعدة  
في ذلك سواء يلزم المدة واما الرجعية فهي زوجة فزوجها ان منعها  
من الخروج كما يمنع قبل الطلاق المبتوتة والمطلقة ثلاثا فلما قد منا واما  
قوله وسائر الفرق فليس على ظاهره لانهم قد قالوا في الجوسية اذا اسلم  
زوجها فانها لا سلام فلا سكنى لها ولا نفقة الا ان يختار الزوج خط مائة  
فيسكنها وذلك لان السكنى حق لله تعالى والجوسية لا تخاطب بحقوق الله  
وتخاطب بحقوق الادمي وفي حفظها حق لزوجها فان طلب لزمنها والا  
لم يلزمها فاما المسلة اذا قبلت ابن زوجها قالوا لا نفقة لها ولها ه  
السكنى لانها مسلة تخاطب بحقوق الله والسكنى من حقوقه فاما الامة اذا  
اختارت نفسها وامراة العنينة اذا اختارت الفرقه فلها السكنى ه  
والنفقة اما السكنى فلا تمن فمن يلزم من العبادات واما النفقة

فلان

فلان امتناعه من حق فلا تسقط نفقته واما التي قبلت فغير حق فلا تجب  
لها النفقة **فصل** قال فان كانت المعتدة امة فلتخرج في  
ذلك كله في الطلاق والوفاة وكذلك المديرة وام الولد والمكاتبه  
وذلك لان الامة لا يلزمها المقام في منزل زوجها في طار النكاح وخالة  
العدة مرتبة على ذلك ولا نخدمها للمولى فلو منعناهما من الخروج اسقطنا  
حق المولى من الخدمة وعلى هذا المديرة وام الولد واما المكاتبه فسيأتيها  
حق لمولاها فلولا لزمناها ترك الخروج تعذرت السعاية فاما المعتقة فبعضها  
في مكاتبه عند ابي حنيفة حرة عند ما **فصل** قال فان كانت  
الامة قد بواها مولاها من لالم تخرج ايضا ما دامت على ذلك فان اراده  
المولى ان يخرجها فلا بأس وذلك لما بينا ان العدة تنقذ على النكاح ه  
والامة في طار النكاح اذا بواها المولى كان للزوج ان يمنعها من الخروج  
حتى يسد المولى فذلك المعتدة وقد روي ابن سماعة عن محمد في الامة اذا  
طلقها زوجها وكان المولى مستغنيا عن خدمتها فلها ان تخرج وان لم يامر بها  
قال لانه اذا جاز لها ان تخرج باذنه جاز لها ان تخرج بكل وجه الا ترى  
ان الخروج لحق الله فلو لزمها لم تسقط باذنه واما العتائيه فلها ان  
تخرج الا ان يحبسها الزوج لحفظها في عدتها وذلك لان السكنى حق لله ه  
وللزوج وهي غير تخاطبة بحقوق الله بخاطبة بحق الزوج وله حق في حفظها  
لان ولدها بالحقه فكان له ان يسكنها قال فان اسلمت لكا فرة في العدة  
او اعتقت لامة لزمها ما بقي من عدتها ما يلزم الحرة المسلة وذلك لان المانع  
من وجوب السكنى قد زال وحصل الاسلام والحرية مع العدة فصارت كالمتدا  
**فصل** قال واما الصغيرة فلها ان تخرج من منزلها اذا كانت الفرقه  
لا رجعة فيها اذن الزوج اولم ياذن لان السكنى عبادة والصغيرة لا يلزمها  
العبادات ولا يلزمها ذلك لحق الزوج لان حقه في حفظ الولد ولا ولد لها  
واما ان كانت الفرقه رجعية لم يخرجها ان تخرج الا باذنه لانها زوجة  
وخروج الزوج موقوف على اذن الزوج **فصل** قال ابو  
يوسف واذا طلق النصارى النصرانية فلها في قول النفقة ولا تتزوج ه  
حتى تنقضي عدتها ولا سكنى لها الا ان يشأ زوجها ان يحبسها وذلك ان من  
اصلها ان العدة تجب على الذمية لحق الذي الا ان السكنى لا يلزمها الا ه  
حق لله وهي غير تخاطبة بحقوقه ويلزمها لحق الزوج ان طلب ذلك ه ه  
**فصل** وام الولد اذا اعتقت او مات سيدها فلها ان تخرج لان  
عدتها عت وطى كالمكوحه بكاه فاسدا فاما المعتدة من نكاح فاسد فلها  
ان تخرج وذلك ان العدة فرع على طار الفرائض وهي لا يلزمها الحبس  
في طار الفرائض فكذلك في طار العدة والله اعلم



## باب ما يختص بالمعتدة في عدتها

قال أبو الحسن كل معتدة بالغة مسلمة بانت من زوج فعلها ان تختص  
في عدتها الطيب والاصل في هذا ان المتوفى عنها يلزمها الاحداد في عدتها  
بلا خلاف بين الفقهاء وقال نقاة القناس لا احداد عليها لما روي  
ان ام حبيبة لما بلغها موت ابي سفيان انتظرت ثلاثا ثم ادمت وقالت ما  
بي الى الطيب من طاعة لكني سمعت رسول الله عليه السلام يقول لا يحل  
لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحمد على ميت اكثر من ثلاثة ايام الا على  
زوجها اربعة اشهر وعشرا وروي ان امرأة مات عنها زوجها فحقت الي  
رسول الله صلى الله عليه وسلم تستاذنه في الانتقال فقال ان احداكن  
كانت تمكث في شرا ملاسها الى الجول ثم تخرج فتلقى العره افلا اربعة  
اشهر وعشرون على انه يلزمها ان تقيم في شرا ملاسها وهذا هو الاحداد  
ولان النكاح لما حرم عليها في العدة امرت بتجنب الزينة حتى تنقضي صفته  
المتلصص للرجال فاما المتوفى عنها الاحداد عندنا وقال الشافعي لا  
احداد عليها لنا حديث ام سلمة ان النبي عليه السلام نهى المعتدة ان  
تختص بالحناء وقال الحنابلة وهذا عام في كل عدة ولا بها مسلمة بانت  
من زوجها ميتة تتعلق بها تحريم الوطى وهي من اصل العبادات فيلزمها  
الاحداد في عدتها كما المتوفى عنها **فصل** فاما الاحداد فهو ان  
تجتنب الطيب وليس الطيب والمصبر وما صبغ بالزعفران والدهن  
والكحل ولا تختص ولا تمسح ولا تتزين ولا تلبس خليا ولا تشوف  
اما الطيب فلهية عليه السلام عن الحنا وقره الحنا طيب قال الطيب اولي ان  
تتمتع منه وكذلك الثوب الطيب والحنا تمنع منه لهذا الخبر والمصبر بالزعفران  
والدهن راجحة مستلذة فهي كالطيب ولهذا قالوا انه اذا غسل حتى  
لا ينفض طاز لزوالم معنى الطيب واما الدهن فحديث ام حبيبة والكحل  
يقصد به الزينة وقد قالوا انها كالحل اذا اشتكت عنها بالكحل الاسود  
في راسها الدهن اذا اشتكت لان هذا منقول للحاجة للطيب والزينة  
فاما الحل والامشاط فهو للزينة وهي ممنوعة من ذلك وقال ابو يوسف  
لا بأس ان تلبس القصب والحز الاخضر وقاله في الاصل لا تلبس قصب الاخضر  
تزين به وذلك لان الحز والقصب قد يلبس للزينة وقد يلبس للحاجة والدفا  
فاغترفته القصد فان قصدت ان تتزين به لم تجز وان لم تقصد كان قالوا  
وان لم يكن لها الا ثوب مصبوغ فلا بأس بان تلبسه ولا تقصد الزينة وذلك  
لانها معتدرة في لبسه اذا لم يجد ما ينسره العورة **فصل** ولا  
احداد على الكافرة لان الامتناع من الطيب لحق الله فلا يلزمها كاحرام

ولان

ولان الامتناع من الطيب عبادة بدنية فلا يلزمها بالشرع كالصوم  
والصلاة ولا يلزم العدة لانهما ليست بعبادة وانما هي مضي الزمان ومن  
اصحابنا من قال لا يلزمها العدة وانما يجب علينا ان لا تزوجها **فصل**  
وعلى الامة والمكاتب الاحداد لانهما عبادة بدنية لا يسقط بها حق المولى  
كالصلوة والصيام وليس كذلك المقام في المنزل لان ذلك يسقط  
به حق المولى **فصل** وليس على المطلقة الرجعية احداد ولا بها زوجة  
ووطينها حلال كغير المطلقة ولا بها ما مودة بان تتزين وتتشوف  
ليقع عليها من الزوج غير اجها **فصل** وام الولد اذا اعتقها  
مولاها او ثبات عنها فلا احداد عليها لانهما تقدم من الوطى كالمكروه  
نكاحا فاسدا اما المعتدة من نكاح فاسد فلا احداد عليها لان الاحداد  
يجب لحرمته الزوجية والنكاح الفاسد لا حرمة له والله تعالى اعلم

## باب المطلق تسافر في عدتها

قال اصحابنا ليس لمطلقة طلاقا تملك الرجعة فيه ان خرج من منزلها  
الذي تعتد فيه لسفر حج فريضة ولا غيره مع زوجها ولا مع محرم غيره حتى  
تنقضي عدتها او يراجعها زوجها وقال زفر زوجها ان يسافرها وانما  
قلنا انها لا تخرج مع غير الزوج لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا  
يخرجن ولا بها ممنوعة من الانتقال من منزلها فلان تمنع من السفر اولي  
فاما اذا سافرت بها الزوج فلا خلاف يقع على ان السفر عندنا ليس برجعة  
وذلك لانه لا يخص بالنكاح الا ترى ان الانسان يسافر بزوجته وبامه  
وبما لا يخص به النكاح لا يقع به الرجعة وقال زفر السفر رجعة  
لان من لا يريد امساك المرأة لا يسافر بها فصار السفر كالقبلة وليس  
واذا ثبت انه ليس برجعة فلو اخرجها خرجت مع بقا العدة وهذا لانه  
يصح واذا ثبت لزفر ان السفر رجعة وقد سافرت بها قبل انقضاء العدة  
وهي زوجة فصارت كغير المطلقة وانما قلنا انه يسافر بسفر الحج وغيره  
لان المقام في منزلها واجب لا يستدرك بعد انقضاء العدة وسفر الحج  
واجب يستدرك بعدها فكان تقدم ما لا يستدرك لجمع من الواجبين  
اولي وقد قالوا اني من خرجت بحرمه تطلقها الزوج وبها وبين مصرها  
اقل من ثلاثة ايام انها ترجع وتصبح بمنزلة المحض لما ذكرنا فاما اذا  
راجعها الزوج فقد بطلت العدة وعادتا لزوجته فجاز له السفر  
بها قال يسر عن ابي يوسف قال ابو حنيفة لا يسافر بها ليس من قبل انه  
غير زوج هو زوج بمنزلة المحرم ولكن الله تعالى قال لا تخرجوهن من  
بيوتهن ولا يخرجن وهذا التعليل يبين به ان الطلاق الرجعي لا يوجب



الحرم **فصل** قال وكذلك المطلقة البائن والثلاث لا نفس  
معتدات والسفر بالمعدة لا يجوز ولان الزوج ما هنا خرج من ان يكون  
زوجا فلا زان يسافر بها **مسألة** اذا خرج الرجل مع امراته مسافرا فطلقها  
في بعض الطريق فان كان بينهما وبين مصرها الذي خرجت منه اقل من  
ثلاثة ايام رجعت الى مصرها سواء كان بينهما وبين مقصدها ثلاثة ايام او  
اكثر وذلك لانها لا تقدر ان تعود الى منزلها من غير ان يسافر قلن فيها  
ذلك كمن طلقت وهي في المصر طارح بينهما فاما ان كان بينهما وبين مصرها  
ثلاثة ايام فصاعدا وبها وبين مقصدها اقل من ثلاثة ايام فانها تقضي  
لانها لا تحتاج في المضي الى سفر وتحتاج في عودتها الى سفر وهي ممنوعة من  
السفر وقال ابو يوسف في سفر ثلاثة ايام وما دونها بفرض يحرم ان كل  
واحد منهن والملاذ اشدي انتهى واما اذا كان بينهما وبين مصرها  
ثلاثة ايام فصاعدا وبها وبين مقصدها ثلاثة ايام فصاعدا والمكان  
الذي هي فيه لا يصلح للاقامة فان شأت مضت وان شأت رجعت فاذا  
بلغت الى دني المواضع منها الذي يصلح للاقامة اقامت فيه عند اي حيفه  
وذلك لانها تحتاج في مضتها الى ان يسافر والمكان الذي فيه لا تقدر  
ان تقيم فيه لما يحشى عليها فكانت بحيرة في السفرين لانها اذا بلغت  
في طريقها الى مكان يصلح للقيام اقامت فيه عند اي حيفه لان مكان  
الطلاق لو صلح للاقامة لم تحاوره فاذا لم يصلح طارحها المسير للضرورة  
فاذا بلغت الى مكان يصلح للاقامة زالت ضرورتها فوجبت الاقامة  
واما اذا كان موضع الطلاق يصلح للاقامة قال ابو حنيفة نقيم فيه  
حتى تنقضي عدها وقال ابو يوسف ومحمد ان كان معها حرم مضت على سفرها  
وان لم يكن فكان قال ابو حنيفة رحمه الله وجه قول اي حيفه ان  
المرأة في السفر تابعة لزوجها بدلالة انه لو نوى الاقامة صارت  
مقيمة ولو نوت الاقامة دونة لم تكن مقيمة بل اقامات او طلقها انتزع  
حكم سفرها التابع وصار الحكم يتعلق ببيتها فخرجها ان يسافر في ط  
العدة فلا يجوز من غير ضرورة وجه قولها ان المرأة في العبادات يعتبر حكمها  
بنفسها فاذا مضت نوى مستديمة السفر وليست مبتدأة فجاز واما اذا  
لم يكن معها حرم فقولها يقول اي حيفه لان عدم الحرم يمنع المرأة من  
المسير ثلاثة ايام فصاعدا ولم يذكر اصحابنا حكم المسافرة بنفسها مع حرم  
اذا ابتلعها وفاة الزوج او طلاقه والذي يجب على تعليمهم لاني حيفه  
ان يجوز ان تضي عده لان سفرها لم يكن تابعا للزوج وانما كان متعلقا  
ببيتها فهي باقية على السفر وليست مبتدئة فجوز قال محمد فان كان  
الزوج قبل طلاقها نوى ان يقيم خمسة عشر يوما ثم طلقها لم يجز لها المضي

في السفر

في السفر وذلك لانها صارت مقيمة باقامته فلو سارت بعد الطلاق  
كانت مقيمة للسفر في حال العدة وهذا لا يجوز والله اعلم  
**باب** **المعدة متى تلحق بسببها**  
قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب ان اقل مدة الحمل ستة  
اشهر وذلك لما روي ان رجلا تزوج امرأة فحالت بولد لستة اشهر  
فهم عثمان برحبها فقال ابن عباس اما انها لو خاضتكم بكاب الله لخصتم  
قال الله تعالى وحمله ونصالة ثلاثون شهرا وقال والوالدان  
برضعن اولادهن حولين كاملين فدل على ان مدة الحمل تكون ستة  
اشهر فاما اكثره ففتان وقال الشافعي اربع سنين لما روي عن  
عائشة انها قالت لا يبقى لولدي رحم امه اكثر من سنتين ولو بفركه  
مغزل وهذا لا يقال الا من جهة التوقف فكانها روت ذلك عن النبي  
صلى الله عليه وسلم فاذا ثبت هذا قلنا كل موضع كان الوطى محظورا فعدة  
الحمل مقدرة بسنة اشهر ما لم يود ذلك الى اثبات رجعة بالسك او  
استحقاق مال بالسك وكل موضع كان الوطى محظورا فعدة الحمل مقدرة  
سنتين وذلك لان الواجب حل امر المسئلة على الصحة فاذا تزوجها قدر  
الحمل بسنة اشهر حتى لا يودي الى فساد نكاحها فاذا ابانها قدرت مدة  
حملها بسنتين حتى ثبت نسب ولدها من الزوج فاذا صح هذا قلنا اذا  
طلق الرجل امراته فحالت بولد ما بينهما وبين سنتين ثبت نسبه لان  
محظور في الطلاق البائن ومدة الحمل في الوطى المحظور مقدرة بسنتين  
فوجب ان يثبت النسب وان جات به لاكثر من سنتين لم يثبت لانه  
جاءت به بعد اليقونة فلم يثبت من الزوج واما المطلقة الرجعية  
فثبت نسب ولدها ما بينهما وبين سنتين لانها مدة الحمل ولا يقدر  
حملها بسنة اشهر وان كان الوطى مباحا لان ذلك يودي الى اثبات  
رجعة بالسك لا تترى ان لا تزحل على انه وطئها بعد الطلاق ولاه  
طاعة بنا الى ذلك وان جات بولد لاكثر من سنتين ثبت نسبه ولا  
رجعة لانه لا بد ان يكون الوطى حادثا ووطئها مباح للزوج فلم يحل امرها  
على وطئ غيره فحل على انه وطئها في العدة فصارت حراما فثبت نسب لولد  
وتنعى الرجعة **فصل** واما المتوتة اذا طات بولد لاكثر من سنتين  
فعند اي حيفه ومحمد حكى بانقضاء عدتها قبل الولادة ستة اشهر وزد  
ما احدث من النفقة وقال ابو يوسف تنقضي عدتها موضع الحمل ولاه  
ثبت نسبه ولا ترد النفقة وجه قولها ان الولد لا بد ان يكون بوطن  
حادث بعد الطلاق فلا يجوز ان يحل الامر على ان الزوج وطئها لان وطئها



مختور ولا يجوز ان يحل على ان اجيبا وطيبا بشبهة فلم يبق الا ان يحل على  
وطي مباح وهو ان عدتها انقضت وتزوجت وافتل فاجوز ان يكون الحمل  
فيه ستة اشهر فوجت عليها رد النفقة في المدة التي حكمنا بانقضائها  
ولا نالو حلتنا امرها على ان اجيبا وطيبا بشبهة سقطت النفقة عن زوجها  
لانهم قالوا في الزوجة اذا تزوجت فحلت فلا نفقة على زوجها واما ابوه  
يوسف فقال يجوز ان يكون وطيبا اجنبي بشبهة ويجوز ان يكون  
الزوج وطيبا بشبهة فلا ترد النفقة بالشك ولا يثبت النسب بالشك  
وقد روي عن ابي يوسف في كتاب الطلاق في هذه المسئلة مثال قول  
ابي حنيفة وعلل لانها صارت ما نعت لنفسها بالحمل فهو اكثر من الشهور  
قال ابو الحسن فاما الصغيرة اذا طلقت فجات بولد لتسعة اشهر ولم  
تكن ادعت حلا في ثلاثة اشهر فان نسب ولدها لا يثبت عند ابي  
حنيفة وزفر والحسن وقال ابو يوسف يثبت نسباً لولد ان جات به لاقل  
من تسعة وعشرين شهرا بساعة وان جات به لسبعة وعشرين شهرا  
كاملا لم يثبت قال وجملة هذا ان الصغيرة اذا ادعت حلا في مدة العدة  
لم يحكم بانقضاء عدتها بمضي الشهور في قولهم لان المرجع في البلوغ والحمل  
الى قولها فلذا ادعت فقد انتقلت عدتها عن الشهور فصارت كذوات  
الحيض لا يحكم بانقضاء عدتها الا باقرارهن فاذا ما حكمنا بانقضاء عدتها  
بمضي ثلاثة اشهر في قول ابي حنيفة ومحمد وزفر وذلك لان عدتها الشهور  
الا ترى ان الاصل فيها عدم البلوغ فنحن على الاصل حتى يحدث غيره واذا  
حكمنا بانقضاء عدتها صارت عند تمام الشهور كما لا يخفى اذا اقرت بانقضاء  
العدة فثبت نسب ولدها لاقل من ستة اشهر من حين اقرارها وليس  
كذلك المتوفي عنها انا لا نحكم بانقضاء عدتها بمضي الشهور لان عدتها  
يجوز ان تكون بالشهور ويجوز ان تكون بوضع الحمل فمالم تقر بانقضاء  
عدتها لم يحكم باحدا من وجه قول ابي يوسف ان المراهقة يجوز ان  
تكون حلت وخبر لا يعلم فتقف عدتها على وضع الحمل ويجوز ان تكون بلغت  
فتقف عدتها على الحيض وان لم تبين لم يحكم بانقضاء عدتها كما المتوفي عنها  
فاذا ثبت هذا الخلاف قال ابو يوسف ان كانت متوفية ثبت نسب  
ولدها اذا جات به لاقل من سنتين من يوم الطلاق لا نأخذ بالحمل  
قبل الطلاق وان جات به لسنتين لم يثبت لانه كحل كادث بعد الطلاق  
وان كانت رجعية ثبت نسب ولدها اذا جات به لاقل من تسعة وعشرين  
شهرا لا نأخذ بان الحمل كان في مدة العدة فمضيه مراحعا  
**فصل** فاما المتوفي عنها زوجها فثبت نسب ولدها ما بينهما  
وبين سنتين وقال زفر اذ لم تدعي الحمل ومدة العدة ومجات به لا نفقة

اشهر وعشرة ايام لم يثبت وجه قولهم ان المتوفي عنها يجوز ان تكون  
حاملة فلا تنقض عدتها بالاشهر فمالم تقر لم يحكم بانقضاء عدتها كما لعدة  
من الطلاق وجه قول زفر ان الاصل عدم الحمل فاذا انقضت العدة  
الاشهر وعشرا حكمنا بانقضاء عدتها فانما اقرت فان جات بولد  
بعد ذلك لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه والام يثبت وحكي ابو  
الحسن مسئلة الصغيرة **فصل** قال ابي حنيفة اذا اعترفت  
المعتدة بانقضاء عدتها ثم ات بولد لاقل من ستة اشهر ثبت نسبه وان  
جات به لتمام ستة اشهر لم يثبت وقال الشافعي مالم تزوج لنا ان ولدها  
معنى صح من جهة الم حكم بطلانه فوجان يحل على الصحة كزوجها  
وليس كذلك اذا جات بولد لاقل من ستة اشهر فقد بان انها اقرت  
وهي طائفة **فصل** واذا كانت المتوفي عنها صغيرة فجات بولد  
لاقل من اربعة اشهر وعشرة ايام لزمو ذلك لانا حكمنا بانقضاء عدتها  
وكانت حاملة في العدة فبطل ما حكمنا به وثبت نسب الولد **فصل**  
وقد ذكر ابو الحسن في هذا الباب ثبوت النسب ولم يذكر ما يثبت به  
وجملة هذا ان الزوجة اذا جات بولد فانكر زوجها فثبت  
بشهادة امرأة ثقة وقال الشافعي لا يثبت الا بشهادة اربع نسوة  
لنا ما روي ان النبي عليه السلام اجاز شهادة القابلة في الولادة  
ولان ما جاز ان يقتصر فيه على قول النساء بشرط فيه العدد كما لا يخار  
**فصل** واما المعتدة اذا جات بولد فانكر الزوج الولادة ولم  
يكن اقربا للحمل ولا كان الحمل ظاهرا فان النسب لا يثبت عند ابي حنيفة  
الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين وقال ابو يوسف ومحمد يثبت  
بشهادة امرأة لا يفي حنيفة ان العدة انقضت بوضع الحمل وصارت اجنبية  
ونسب ولدها اجنبية لا يثبت بشهادة النساء وليس كذلك الزوجة  
لان الولادة تثبت بشهادة النساء والنسب يثبت بالفراش وجه قولهما  
ان هذا الولد حادث على حكم الفراش وحكم الفراش اقوى من نفس  
الفراش الا ترى ان ما جات به على الفراش كينفي باللعان وهذا لا  
ينفي باللعان واذا ثبت ولادة الزوج بقول امرأة فهذا اولي  
**فصل** فاما اذا اقر الزوج بالحمل وكان ظاهرا فالقول  
قول المرأة في الولادة ان لم يشهد بها قابلية في قول ابي حنيفة وقال لا  
يثبت الا بشهادة امرأة لا يفي حنيفة انه يثبت كون الولد في الرحم باقراره  
او ظهوره ولا بد له من انفصال فالقول قولها في انفصاله كدم الحيض  
وجه قولهما ان كلما يمكن ان يعلم من جهة غيرهما لم يثبت بقولها كابر  
الحقوق وليس كذلك الحيض لانه لا يعلم من جهة غيرها **فصل**



ولم يذكر أبو الحسن أقل المدة التي تصدق المرأة فيها بانقضاء العدة  
وقد قال أبو حنيفة إنها لا تصدق إذا كانت حرة في أقل من شهرين  
وقال أبو يوسف ومحمد تسعة وثلاثين يوماً لا يبي حنيفة على رواية  
محمد أن انقضاء العدة فيما قاله نادر والأمين إذا أدعى طلاق  
الظاهر لم يقبل قوله كما لو قال الوصي انتقت على الصغير الف دينار  
في يوم ولا يقال فقد ظلمت إن المعتدة إذا لم تقرب بانقضاء عدتها عشرين  
سنة صدقتموها وإن كان ذلك خلاف الظاهر لا لأن صدقها  
بالظاهر ولكن الأصل أنها معتدة نحن على غير سابق لا نقبل عنه  
بالشك وإذا ثبت هذا فالظاهر أن من أراد الطلاق أو فقه في  
أول الطهر فانقضاء عقيب الطلاق أقل الطهر خمسة عشر يوماً ثم ثبت  
بعده حصة خمسة أيام لأنه لا يجوز أن يحكم بخبر ثلاثة أيام لأن ذلك  
نادر ولا يحضر عشرة أيام لأن ذلك نادر فحكم بالوسط ثم بعده خمسة  
عشر طهر وخمسة حصة وخمسة عشر طهر وخمسة حصة وخمسة عشر طهر  
وخمسة حصة فذلك ستون يوماً وروى الحسن عنه أنه قال حكم بالطلاق  
في آخر الطهر لأنه لا ضرورة في إثباته في أوله لأن طلاق السنة  
يجوز في أول الطهر وآخره إلا أني أخكم في الحضر بعشرة أيام لا في اعتبار  
أقل الطهر وفي ذلك تقصير العدة فوجب أن يحكم بأكثر الحضر حتى لا  
يفوت حق الزوج من كل وجه فتبدي عقيب الطلاق على هذه الرواية  
عشرة حصة وخمسة عشر طهر وعشرة حصة وخمسة عشر طهر وعشرة  
حصة فذلك ستون يوماً فالتحق الحكم وأنا أضاف الطريق وجه قولهما  
أن الأم من إذا أمكن حمل قوله على الصحة لم يحمل على الفساد ويجوز أن يكون  
صادقة في إنبائها صحت أقل الحضر وطهرت أقل الطهر وطلقها في آخر الطهر  
فابتدأت عقيب الطلاق بثلاثة حصة وخمسة عشر طهر وثلاثة حصة  
وخمسة عشر طهر وثلاثة حصة فذلك تسعة وثلاثون يوماً وأما الأمة  
فعند أبي حنيفة أقل ما تصدق فيه على رواية محمد أربعين يوماً لأنه حكم  
عقب الطلاق خمسة عشر يوماً طهر وخمسة حصة وخمسة عشر طهر  
وخمسة حصة فتعصى العدة خمسة وثلاثين يوماً فاختلف حكم الروايتين  
في هذه المسئلة فإما على قولهما فتصدق في أحد وعشرين يوماً لأنها مبتدئة  
بثلاث حصة وخمسة عشر طهر وثلاث حصة **فصل** وأما النفساء  
إذا كانت حرة فقال أبو حنيفة في رواية محمد لا تصدق في أقل من خمسة  
ويومين يوماً لأنه لو أثبت أقل من ذلك احتاج أن يثبت بعده طهر  
خمسة عشر يوماً ثم حكم بالدم فيطهر لأن من أصله أن الدمين  
في الأربعين لا يفصل بينهما طهر وإن أكثر لحصل النفاس خمسة وعشرين

يوماً

يوماً حتى يثبت بعده طهر خمسة عشر فيقع الدم بعد الأربعين وإذا كان  
كذلك كان بعد الأربعين خمسة حصة وخمسة عشر طهر وخمسة حصة  
وخمسة عشر طهر وخمسة حصة وذلك خمسة وثلاثون يوماً وأما على  
رواية الحسن فإما يوم لأنه يثبت بعد الأربعين عشرة حصة وخمسة عشر  
طهر وعشرة حصة وخمسة عشر طهر وعشرة حصة فإما أبو يوسف فقال  
لا تصدق في أقل من خمسة وستين يوماً لأنه حكم بأحد عشر يوماً بالناس  
لأن العادة أن أقل النفاس يزيد على أكثر الحيض ثم يثبت خمسة عشر  
يوماً طهر وثلاثة حصة وخمسة عشر طهر وثلاثة حصة وخمسة عشر طهر  
وثلاثة حصة وأما محمد فقال أربعة وخمسون يوماً وساعة لأن أقل النفاس  
ثنا وجر من الدم فيحكم بنفاس ساعة وبعده خمسة عشر يوماً طهر وثلاثة حصة  
حصة وخمسة عشر يوماً طهر وثلاثة حصة وخمسة عشر طهر وثلاثة حصة  
وأما إن كانت أمة فعلى رواية محمد عن أبي حنيفة لا تصدق في أقل  
من خمسة وستين يوماً لأنه يثبت بعد الأربعين خمسة حصة وخمسة  
عشر طهر وخمسة حصة وعلى رواية الحسن خمسة وسبعين يوماً لأنه  
يثبت بعد الأربعين عشرة حصة وخمسة عشر طهر وعشرة حصة فإما أبو  
يوسف فقال سبعة وأربعين يوماً لأنه يثبت أحد عشر نفاساً وخمسة عشر  
طهرًا وثلاثة حصة وخمسة عشر طهرًا وثلاث حصة وأما ما علم

## كتاب العتاق

قال الشيخ رحمه الله العتق إسقاط الحق عن الرق والمقوق يسقط الحق  
عنها بالإسقاط فإسقاط الحق عن الرق عتق وعن إسقاطه البضع طلاق  
وعن الدين براءة وأما الأعيان فلا يصح إسقاط الحق عنها وذلك لأن  
المالك إذا أسقط حقه بعتة لغيره غير متعلقة بالإسقاط فلم يسقط  
حقه وأما الحقوق فإذا أسقط حقه سقطت ولم يبق هناك شيء محتاج إلى  
التقل فلذلك سقط الحق عنها بالإسقاط ولا يصلح في جواز وقوع العتق  
إن الله تعالى أقرضه علينا في الكفارات ولا يصح أن يفرض ما لا يوجد منه  
شأنه بقوله فك رقيه ولا يندب إلا إلى ما يصح فعله وهو ما يندب إليه  
والله ليس على ذلك ما روى عن عباس أن النبي عليه السلام قال إيمان مؤمن  
اعتق مؤمناً اعتق الله بكل عضو منه عضواً منه من النار وفي حديث  
أبي ذر أن النبي عليه السلام قال خير الأعمال إيمان بالله وجهاد في سبيل  
الله قلت وإي لرقاب خروا لأملاكنا وأفسها عند أهلها وفي حديث  
وأثله من لا سق قال آتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم في صاحب لنا



قد اوجب قال اعتقوا عنه يعتق الله بكل عضو منه عضوا من النار وفي حديث  
البراء بن عازب قال قال جابر بن عبد الله قال صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول  
الله علمني عملا يدخلك الجنة قال ليس كنت اقصر الخطبة فقد عرضت  
المسئلة فك الارتقة واعتق النسمة قال او ليسا واحدا قال لا اعتق الرقة  
ان تنفرد بعقها وفك الارتقة ان تعين في تمها وعن ابي جحيم السلمي قال  
ما صرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الطائف فسمعت يقول من ربي  
يسم في سبيل الله فله درجة في الجنة ومن شاة شبة في الاسلام كانت  
له نور يوم القيامة واما مسلم اعتق رجلا مسلما كان له وقا كل عظم من  
عظامه عظم من عظام محمده من النار واما امرأة اعتقت امرأة مسلمة  
كان لها وقا كل عظم من عظامها عظم من عظام محمده من النار هـ

**باب اللفظ الذي يقع به العتق**

قال الشيخ رحمه الله الفاظ العتاق على ضربين صريح وكناية فالصريح لفظ  
الحرية والعتق والاول وما تفرع منها وهي على ثلاثة اقسام احدها كقوله  
قد اعتقتك وحررتك وصفه كقوله انت حرة انت عتقت وهذا كقوله يا حر  
ويا مولاى فاما الحرية والعتق فهو صريح وذلك لان اصل اللغة استلوهما  
في هذا المعنى ووضعوهما له ولا الحرية عبارة عن اسقاط الحقوق يقال  
ارض حرة اذا لم يكن عليها خراج واسقاط حق المولى عن مملوكه انما يكون بطلاق  
رقه وانما قلنا ان الاخبار عن هذه الالفاظ يقع بها الحرية لان الواجب حمل  
امر المسلم على الاخبار بالصدق دون الكذب وذلك لا يكون الا بعد تقديم  
العتق فاما الصفة اذا قال انت حرة انت عتقت فهو صريح لا يناع ولا ان  
الظاهر انه اذا وصفه بصفة ان تلك الصفة موجودة فاما اذا قال انت  
مولاى لهذه اللفظة مشتركة في اللغة بعينها عن النصرة قال الله  
تعالى ذلك بان الله مولى الذين امنوا وان الكافرين لا مولى لهم واراد الناصر  
ولا يجوز ان يكون قوله لعمري مولاى يريد به النصرة لان المولى لا يستنصر  
بعده وقد يعبر بالمولى عن ابن العمى قال الله تعالى واني خنت الموالى من  
وراي ولا يجوز ان يكون هذا المراد لان نسب العبد معروف وقد روي انه  
يعبر بالمولى عن المعتق وهو المولى الاعلى ولا يجوز ان يكون مرادا لان العبد  
لا يعتق مولاة فلم يبق الا ان يكون المراد به مولاى لذي نعمت عليه فكذلك  
كان صريحا في الحرية واما الفاظ التامثل قوله يا حر ويا عتقت وعتقت ويا  
مولاى فان الحرية تقع بها لان الظاهر انه موصوف لهذه الصفة من ناداه  
بها وقد قال محامنا ان هذه الالفاظ يقع بها العتق نوي ولم ينوي لان كلما  
كان صريحا في موضوعه لم يقتصر الى انية كصريح الطلاق وقالوا ان قال

عتقت

عتقت حرا من العمل ومولاى في الدين لم يصدق في القضا لانه نوي خلاف  
ظاهر لفظه ويصدق فيما بينه وبين الله لان الكلام محمله واما قول ابي  
الحسن انه اذا قال انت حرة لوجه الله عتقت فان ذكر وجه الله ليس بشرط في  
العتق وانما هو على طريق التاكيد وليست انية قصد بالعتق القرينة  
وقد ذكر محمد في الاصل ان من قال لعمري انت حرة لوجه الشيطان عتق  
لانه ذكر الحرية وتبعي القرينة عنهما فانها القرينة لا يمنع من وقوع الحرية  
وعلى هذا قالوا لو قال لعمري انت حرة من عمل كذا او انت حرة اليوم من  
هذا العمل عتقت في القضا لانه اعتقه في زمان دون زمان واعتقه  
من عمل دون عمل ومما يلحق بالصرح وليس موضوعا للعتق قوله وهبت  
لك نفسك وعتقت نفسك ان العتق يقع بذلك قبل العبد او لم  
يقبل لان الهبة والبيع يقتضيان زوال ملك الملك وانتقاله الى المشتري  
والموهوب له والعتق يزول ملك المولى عن الرق ولا يقتل الرق الى  
العبد فكانه اني يلفظ الحرية وزيادة وانما لم يجعل هذا صريحا لانه  
ليس بموضوع في اللغة للعتق الا انه يلحق بالصرح بمعنى انه لا يقتصر الى  
نية في وقوع العتق به لا يقتصر الى القول لان قبول الموهوب والمشتري  
تحتاج اليه ليدخل الشيء في ملكه والرق لا يدخل في ملك العبد فلا يفتق  
العتق على قبوله وقد قال ابو حنيفة اذا قال لعمري وهبت لك نفسك  
وقال اردت اني وهبت له عتقه بمعنى اني لا اعتقه لم يصدق في القضا  
وذلك لان اللفظ الذي وضع لازالة الملك اذا استعمل في تقيته  
الملك فقد ترون ظاهره ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوي  
بما يحمله كلامه وقد روي معلا عن ابي يوسف في من قال لعمري  
انت مولاى فلان انه يعتق في القضا وذلك لانه يصفه بالحرية من جهة  
غير فاقضى ذلك صحة الصفة وهذا لا يكون الا وفلان كان مائلا  
فاعتقه قال فان قال له اعتقتك فلان فليس بشي لانه اضاف العتق  
الى من ليس بمالك في الظاهر فلا يقع به شي **فصل** قال ابو  
الحسن وكذلك ان قال راسك حرا وبذلك حرا والاصل في هذا انه  
اذا اضاف الحرية الى الرقة او الى ما يعبر به عنها وقع العتق وكذلك  
ان اضافه الى جزء شايع وقع على ذلك الجزء وان اضافه الى جزء معين  
لا يعبر به عن الجملة لم يعتق والكلام في هذه المسئلة قد قدمناه في القضا

**باب اللفظ الذي يقع به الحرية**

**الا ان يريد بها** قال الشيخ قد بينا في الباب الاول صريح العتق وهذا  
البيان يتضمن بيان الكناية قال ابو الحسن اذا قال لعمري لا سبيل في

نوي



عليك فان نوي العتق فهو حر وان لم ينو فهو رقيق وذلك لان المولى قد  
يقول لعيده لا سبيل لي عليك باللوم والعقوبة لانك وقت بالخدمة  
وتفعلت ما امرتك وقد يقول لا سبيل لي عليك لاني كانتك فزال  
يدي عنك ولا سبيل لي عليك لاني اعتقتك فاذا اقبل اللفظ العتق وغيره  
لم يقع العتق الا بالنية وكذلك اذا قال لا ملك لي عليك لانه يحتمل لاني  
عتقتك ولا لاني اعتقتك فلا يقع احدهما الا بالنية وكذلك خرجت من ملكي  
بعتك البيع والعتق وكذلك اذا قال قد خلعت سبيلك لانه يحتمل خلعت  
سبيلك فلا يستحدث ملك ويحتمل اعتقتك قال محمد فان قال لا سبيل  
عليك لا سبيل لولا فهو حر في القضا ولا يصدق **فصل** في العتق لانه  
نفي كل سبيل وان ثبت لولا وذلك لا يكون الا بعد الحرية قال فان قال  
لا سبيل الموالاة من في القضا لان اطلاق الموالاة يقتضي الموالاة في  
الدين وان جاز ان يعني بها عن ولا العتق **فصل** قال ابن  
سماعة عن محمد اذا قال للمملوكه نسبك حرا واصلك حرا فان كان يعلم انه  
سبي لا يعتق لان المسي نسبه حرا واولاه حرا ان فهو صادق في قوله وان  
لم يكن سبي فهو حر لان حرية الابوين تقتضي حرية الولد الا ان يطوار الرق  
والرق انما يطوار بالسبي وليس بمسبي فلم يبق الا انه وصفه بالحرية  
**فصل** قال ابو يوسف اذا قال لعيده انت لله لم يعتق في قول  
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ان نوي العتق عتق وجه قول ابي حنيفة انه  
موصوف بهذه الصفة قبل العتق وبعده على وجه واحد والعنق انما  
يقع بالصفة التي لا يوصف بها المملوك فاما ما يوصف بها فلا يقع كقوله  
انت اسود او طويل وجه قول ابي يوسف ان العتق يقع لله فاذا قال انت  
له فقد ذكرنا محتمل الحرية ونواها فيقع **فصل** ولو قال انت  
عبد الله ونوي العتق لم يعتق عند ابي حنيفة وابي يوسف اما ابو حنيفة  
فقوله ظاهر لان العبد يوصف بهذه الصفة قبل العتق وبعده واما  
ابو يوسف فقال اذا قال انت لله فهذه اللفظة تستعمل فيما جعل القرية  
وهذا يتضمن معنى العتق فاما قوله انت عبد الله فلا تتضمن معنى القرية  
فلذلك لم يقع به العتق **فصل** قال معاذ قال ابو يوسف اذا  
قال قد جعلتك لله في صحته او مرضه وقال لم انو العتق ولم يقل شيئا  
حتى مات فانه يباع فان نوي العتق فهو حر وان قال هذا في مرضه فمات  
قبل ان يبرأ فهو عبد ايضا وذلك لانه يحتمل ان يريد بهذا اللفظ التور  
ويحتمل العتق فلا يقع احدهما الا بالنية ولا يجوز ان يلزم الورثة بعد  
الموت الصدقة لان النذر يسقط بالموت عندنا **فصل** وقال  
الفصل بن غانم عن ابي يوسف في من قال لأمته قد اطلقتك يريد العتق

ظ

قال تعتق لان اطلاق يقتضي زال اليد وقد يزيل المولى يده عن عبده  
بالعتق وبغيره فاذا نوي العتق عتق به قال وان قال اطلقتك يريد  
العتق لم يكن عتقا وهذا من سبائل لباي لذي على هذا الباب وهو ما لا  
يصلح للعتق وان نوي به قال وان قال فرجك على حرام يريد العتق  
لم يكن عتقا لان الرق مجتمع مع التحريم لا ترى انه يستوي اخذه من الرضا  
وجارته قد وطئها او غيرها فلم يكن التحريم دالا على العتق وروي  
ابن سماعة عن ابي يوسف في نوأدبه في من قال لعيده انت حرا و  
قال لزوجه انت طالق ونحو ذلك هما فان نوي به العتق  
والطلاق وقع لان هذه نية منها ما هي عبارة عنه كالكلام الا انهم لم  
يجعلوها صراحة بل نواها في موضع للمعنى وان افا دته نصاركا لكافية المقيدة  
للمعنى وان لم توضع فيقف على النية

### باب ما لا يقع به الحرية وان نوي

قال ابو الحسن اذا قال لعيده يدك حرا وسافك او رطلك او شعرك  
فان نوي لا يعتق وان اراد العتق وهذا قد بيناه وذكرنا انه اذا اضاف  
العتق الى جزء معين لا يعبر به عن الجمله لا يعتق كما اذا اضاف الطلاق  
لم رطلك ونحوه ان يقال فكل ما لو اضاف اليه البيع لا يبيع اذا اضاف  
اليه العتق لم يقع على الجمله وما انا اضاف اليه البيع كان تابعا للجمله اذا  
اضاف اليه العتق وقع **فصل** قال في الاصل اذا قال لا سلطان  
لي عليك ونوي العتق لم يعتق وذلك لان نفي السلطان قد مجتمع مع الرق  
في المكاتب فلم ينفذ لك الحرية وليس كذلك السبيل فانه لا ينبغي  
مع الرق الا تربي ان يولي على مكاتبه سبيل في المطالبة بما له المكاتبه  
**فصل** قال محمد فان قال لعيده اذهب حيث شئت او توجه  
ابن شئت من بلاد الله يريد به العتق لم يعتق وذلك لانه رفع يده  
عنه ورفع اليد لا ينافي الرق كما المكاتب **فصل** ولو قال  
لعيده قد بنت مني او كانت امه فقال لها انت طالق او قد بنت مني او مريتك  
او انت خلية او بريد او بنته او اخرجي او اغربي واستيري او تقمعي  
او اختاري فاختارت وهو سوى العتق فذلك باطل وقال الشافعي اذا  
نوي في الطلاق الحرية وقعت لنا ان ما لا يملك بلفظ النكاح لا يزيل  
الملك عنه بلفظ الطلاق كسائر الاعيان ولان الطلاق في الموضع الذي  
يجعل صرحا لا يزيل الملك بنفسه ففي الموضع الذي جعل كناية اصر  
واذا ثبت ان العتق لا يقع بلفظ الطلاق الصريح وكذلك كناية الطلاق  
وكذلك النكاح التحريم لان التحريم مجتمع مع الرق **فصل** قال محمد اذا



قال لعبدك راسك راسي حرا وبذلك بدن حرا وفورك فخرج حرا لم يعتق  
وذلك لان هذا تشبيه والشيء اذا شبه بالشيء لم يقتضي مشاركة في كل  
صفاته فلا يعتق قال ولو فون فقال راسك راسي حرا وبذلك بدن  
حرا وفورك فخرج حرا فهو حرا وذلك لان هذه صفة وليست بتشبيه وبني  
وصف لعبد او ما يعبر به عن جملته بالحرية **فصل** وقال في الاصل  
اذا قال ما انت الا مثل الحر او انت مثل الحر لم يعتق في القضا ولا فيما  
بينه وبين الله تعالى لان هذا تشبيه وقد بينا ان التشبيه لا يقتضي  
المشاركة في كل الصفات وليس كذلك اذا قال ما انت الا حرا لانه  
نفي واثبت وهذا تأكيد للايثبات كقولهم لا اله الا الله واثبات الحرية  
يقتضي العتق وقد روي عن ابي يوسف في من قال كل مالي حرة  
عبيد لم يعتقوا لان المال لا يوصف بالحرية التي هي العتق فلما جمع بين  
العبيد وغيرهم من الاموال علم انه اراد الحرية التي يوصف الجميع بها  
وذلك استقلا طحق الخيرة وزوال اعتراضه فيه والله تعالى اعلم

**باب العتق بدعوى النسب**

قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب ان من وصف بملوكة بصفة  
من يعتق عليه اذا ملكه فهو على وجهين احدهما الصفة مثل ان يقول  
هذا ابني وهذه بنتي او هذا عبي او ابني او ابنتي فانه يعتق في رواية  
الحسن في جميع ذلك وقال في الاصل يعتق في جميعها الا في قوله هذا  
اخى وهذه اخيت فانه لا يعتق وانما يعتق بهذه الصفات لان قوله  
هذا ابني يقتضي الحرية وفي وصف بملوكة بصفة الحرية يعتق عليه  
ولانه لم يربح في الشريعة استعمال لفظ الابوة والبنوة على وجه الاكرام  
فلم يبق الا ان يكون حق الصفة فيعتق فاما اذا قال هذا اخي فانه  
يعتق في رواية الحسن لانه وصفه بصفة من يعتق عليه على طريق  
التحقق فصار كقوله هذا اخي وعني وجه رواية الاصل ان هذه  
اللفظة تدل على استعمالها في الشريعة على طريق المحرم والاکرام قال الله  
تعالى فان لم تعلموا ابائهم فاخوانكم في الدين فاذا احت هذه اللفظة  
احتمل ان يكون اراد الاكرام فلم يقع بها العتق واما القسم الثاني فهو  
ان يذكر الصفة على وجه التأكيد لا يعتق في جميع الاوصاف الا في قوله  
يا مولاي ويا مولاتي ويا جرو وذلك لان هذه الالفاظ تستعمل في التأكيد  
على طريق الاكرام في الغالب ولا يراد بها التحقيق فلم يحل على العتق من غير  
انه فاما اذا قال يا مولاي عتق عندنا وقال زفر لا يعتق لنا ان هذا  
اللفظ لا يستعمل مع العبد على طريق الاكرام في العادة فصار كقوله هذا مولاي

وجه قول زفر انه يستعمل هذا اللفظ على طريق التقظيم كقوله يا سيدي فاما  
اذا قال يا مالكي ويا سيدي لم يعتق قال محمد لا نأمنه اعتقناه في قوله يا  
مولاي لا حل لولا لاجل الملك وهذا صحيح لان قوله يا سيدي ويا مالكي  
يذكر على وجه التقظيم فلا يقع به الحرية فاما اذا قال يا خرفانه صرح  
بالحرية وذلك لانه لا يذكر على طريق الاكرام وانما يذكر على وجه  
الصفة قال عمر وقال محمد لا ان يكون اسم العبد يعرف بذلك فلا يعتق  
لان التداخيل على الاسم دون الصفة **فصل** قال ابو حنيفة اذا  
قال لعبدك هذا ابني ومثله لا يولد لمثله او قال هذا ابني ومثله لا  
يولد لمثله عتق وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق وهو قول ابي حنيفة الاول  
واما اذا قال لعبدك النسب هذا ابني او قال لجارية هذه ابنتي وله  
ام معروف فانه يعتق الجارية في قولهم وجه قول ابي حنيفة ان قوله هذا  
ابني يقتضي حرية موقعة مع النسب وكل واحد من الامرين يفرد عن الآخر  
الا ترى ان المأذون يشترى ابنة ولا يعتق ولا يصح عتقه ولا نسب  
بينهما واذا اقترنا يقتضيان الامر من واحد منهما يفرد عن الآخر صار كانه قال  
هذا ابني وهو حرة لان الحرية المصنعة بالنسب يجوز ان تثبت وان لم  
تثبت النسب كمن قال لعبدك النسب هذا ابني ولا يلزم اذا قال  
لانسانه ومثله لا يولد لمثله ابنتي ان الفرقه لا تقع وذلك لان هذا  
الاقرار لا يقتضي قرينة موقعة وانما يقتضي نفي النكاح لاجل النسب  
واذا لم يثبت النسب لم يتعلق به الفرقه بين الفرق بينهما انه لو  
قال لزوجته وهي حرة والنسب هذه بنتي لم تقع الفرقه ومثله  
يقع العتق وانما اقرنا لما قد بينا ذلك لو قال لزوجته ومثله يولد  
مثله ابنتي ثم قال ومثله واخطات لم تقع الفرقه ولو قال لعبدك هذا  
ابني ثم قال ومثله واخطات وقع العتق لما بينا وجه قولهما انه اقرب بالنسب  
والحرية من اكرامه وقد علمنا انه كذب في النسب فلا تثبت الحرية بحكمه  
كما لو قال لزوجته وهي كبر منه هذه بنتي قال لا يفسر كذلك المعروف  
النسب لانه يجوز ان يكون ابنة من الزنا عتق عليه فكانما قال لا البنوة  
مستحيلة والعق لا يثبت بحكمها وما لم يكن مستحلا في الصورة وانما  
يستحل حكمها يثبت به العتق وهذا الفرق ليس بصحيح لانهم قالوا في  
النكاح اذا قال لعبدك النسب هذه بنتي لم تقع الفرقه وان كان لا يجوز ان يزوج  
به من الزنا **باب** **التحرير** قال ابو الحسن  
التحرير ان يستحق العبد العتق بموت مالكة على اي وجه مات وبأي سبب  
مات قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا ان التبرير مأخوذ من العتق  
الواقع عن دبر من الانسان وحقيقته ان يطلق عتق بملوكة بموته على الإطلاق



والاصل في جواز التدبير انه عتق معلق بشرط نصارى كعتقه بدخول  
الدار ولا ان الموت يؤثر في زوال الملك والتدبير يقع من دخول المدبر  
في ملك الورثة فهو كالوصايا واما اذا علق العتق بموت بصفة او بموت  
ومعنى اخر فليس بمدبر لان التدبير فرع الاستيلاد والاستيلاد يتعلق  
العتق فيه بالموت كالاتلاف ولا نه لم يقصد ايجاب القرية في الحال الا  
تري ان من اراد القرية لم يخصها بموت من مرض دون مرض او بالموت ونحو  
اخر فصار ذلك صريح العتق المعلق بالشرط واذا وجد الموت بالصفة  
التي شرطها عتق ولم يكن به برا فاما اذا اطلق التحليل بالموت فقد قصد  
ايجاب القرية في الحال فتثبت الحرية وتعلق الولاء بذلك لم يحز التصرف  
فيه **فصل** والتدبير يقع بصرح اللفظ مثل ان يقول دبرك ويقع  
تلفظ اليمن مثل ان يقول ان مت فانت حر ويلفظ الوصية التي توجب  
له رقبته او بعضها فاما قوله انت مدبر وقد دبرك فهو اصرح بحري  
قوله انت حر في العتق اما لفظ اليمن فلانه علق الحرية بالموت مطلقا  
وهذا معنى التدبير واما اذا اوصى له برقبته او بوصية تتحق من جملتها  
رقبته او بعضها فلا بد ان العبد لا يملك رقبته نفسه والوصية تقتضي زوال  
ملك الموصي وانتقاله الى الموصى له وذلك في العبد مبره مثل ان يقول  
له بعتك نفسك او وهبتك لك وقد قالوا في لفظ اليمن انها قوله ان مت  
فانت حرا ومتى مت وان حدث بي حدث او متي ما حدث بي حدث واذا  
حدث بي حدث وذلك لان هذه اللفاظ الشروط وقد علق العتق بالموت  
وكذلك ان قال انت حر بعد موتى لانه علق الحرية بالموت مطلقا وكذلك ان  
قال قد دبرك بعد موتى لان هذا صريح العتق عن دبر وكذلك اذا قال  
اعتقتك بعد موتى لانه علق الحرية بالموت وكذلك انت حر مع موتى لان مع  
تقتضي المقاربة والشروط لا بد من تقدمها فكانه قال بعد موتى وذلك  
اذا قال عند موتى لانه علق العتق بالموت فلا بد من وجوده او لا وذلك  
في موتى لان حرف الظرف اذا دخل على الفعل جعله شرطا وكذلك ان ذكر  
مكان الموت لو فاه او الهلال لان الجميع معنى واحد وقالوا في لفظ الوصية  
اذا قال اوصيت لك بثلث مالي لان الرقبة من جملة المال فقد صارت  
موصى بثلثها وهذا عتق تعلق بالموت وقال بشرع ابي يوسف في من اوصى  
لعبد بثلث من ماله قال يعتق بعد موته ولو اوصى له بجزء من ماله لم يعتق  
والفرق بينهما ان السهم عبارة عن السدس فاذا اوصى له بثلث من ماله  
دخل سدس الرقبة في الوصية فاستحق عتق حر من رقبته فاما اذا اوصى  
بجزء فالحيار الى الورثة ولهم التعيين فيما شاؤوا فلم يتضمن الوصية الرقبة  
لا محالة فلم يكن مدبرا واذا اصح التدبير لم يجز بيع المدبر ولا هبته ولا

اخراج

اخراج من ملك المولى الا الى الحرية وقال الشافعي يجوز بيعه لنا ما روي  
ابن عوف عن نافع عن ابن عمر ان النبي عليه السلام قال في المدبر لا يباع  
ولا يوهب وهو من الثلث وروي امتناع بيع المدبر عن زيد وابن  
عمر ولا نه حق حرية او جاسما مطلقا فنع ابيع كاستيلاد والكتابة  
ولا نه القول بوجوب الحرية في من سب اباه او ابنه ثم اوج حق حرية لا  
ينسخ وهو الاستيلاد واذا ثبت انه لا يجوز بيعه ولا ملكه قلنا كل  
تصرف يجوز ان يقع في الحر يجوز في المدبر مثل السكارة والاستخدام والوطى  
في الامه وذلك لان حق الحرية لا يكون باكثر من الحرية فاذا لم يمنع  
الحرية هذا التصرف فحقها اقل وكل تصرف لا يجوز في الحر لا يجوز في المدبر  
الا الكتابة وهذا كالباع والهبة والرهن فاما البيع والوصية فقد  
دللتا عليها واما الرهن فلا في المقصود منه الاستيفاء لا يجوز بيعه لانه  
يمكن الاستيفاء منه وقد قالوا ان المولى يخرج المدبرة بغير رضاها لان  
وطئها على ملكه ومثل هذا التصرف يجوز في الحرية **فصل** فاما جواز  
الكتابة فلا ان التدبير يقتضي حرية موجبة فاذا كانه فيريد ان يجعل الحرية  
والمولى يملك يجعل الحرية الموجبة كما يملك عتق ام ولده **فصل** واذا  
ثبت ان التدبير عتق متعلق بموت المولى قلنا اذا زال ملك المولى عنه  
غير العتق وهذا مثل ان يربد ويحق بدار الحرب فيحكم الحاكم بطلاقه وذلك  
لان هذا قد جرى مجرى الموت في زوال الاملاك واستقالها الى الورثة  
وكذلك في عتق المدبر وكذلك المستامن اذا اشتري في دار الاسلام  
عبد آخره ولحق بدار الحرب واسترق عتق مدبره لان الاسترقاق  
اوجب زوال ملكه عن امواله مما فهو كالموت **فصل** فاما العتق  
المتعلق بالموت من وجه دون وجه مثل ان يقول ان مت في سفري  
او مرض كذا او ان غرقت او قتلت او بعلق العتق بموته وبشرط اخر  
مثل ان يقول ان مت وفلان فهذا ليس بمدبر لما بينا ان عتقه لم يتعلق  
بموت مطلق فحوز بيعه وهبته والتصرف فيه كما يجوز في الذي علق عتقه  
بدخول الدار **فصل** وعتق المدبر المطلق والعقد الثلاث  
وروي عن ابن مسعود والنخعي وحامدا انهم قالوا عتقهم من جميع المال  
وقال سعيد بن جبير وشرع والحسن وابن سيرين من الثلاث لما روي  
نافع عن ابن عمر ان النبي عليه السلام قال المدبر من الثلث ولانه عتق  
علق بموته وما علق بالموت من التبرع فهو من الثلث كسائر الوصايا  
وقد قالوا ان كسبا المدبرة ومهرها وارثها المولى لا نصا  
باقيته على ملكه وانما تستحق الحرية عند وجود شرط فاقبل الشرط هي كالاتمة  
**فصل** ولولا المدبرة بمنزلة لاجماع روي عن ابن مسعود انه

فما كان من جواز بيع المدبر  
فما كان من جواز بيع المدبر  
فما كان من جواز بيع المدبر



قال ولد المدبرة من ربتها يعتق بحقها ويرق برقتها وخصص الى عثمان في اولاد  
مدبرة تقضي ان ما ولدته قبل التدبير عبد وما ولدته بعد التدبير  
مدبر وهذا كخبرة الصحابة من غير خلاف وهو قول شرح ومسوق  
وعطا وطاووس وبجاءه وسعيد بن جبير والحسن وقادة ولا يعرف  
في السلف خلاف ذلك وانما قال به بعض اصحاب السلفي فلا يعتد  
بقولهم على الاجماع ولا نحرمتها متعلقة بموت المولى على الاطلاق فسري  
عق الحرية الى ولدها كعام الولد **فصل** وقد قالوا ان ولا  
المدبر بالتدبير لمدبره لا يتصل عنه وان عتق من جهة غيره لان حرية  
عندنا ثابت في الحال وحق الحرية يثبت بالولا والولا لا يفسخ وانما  
يتصور العتق من جهة غير المدبر في مدبرة بين شركتين طاب تولد فادعاه  
احدهما ثبت نسبه منه وعتق عليه وعزم نصيب شريكه منه والولا  
بينهما وكذلك مدبر بين شركتين اعتقه احدهما وهو موسر فعتق  
عتق بال ضمان ولم يتغيرا لولا عن الشركة وعلى قول ابو يوسف ومحمد  
اذا عتق احدهما نصيبه عتق جميعه والولا بينهما **فصل** وقد  
قالوا ان التدبير عتق موقع عند شرط فيعتبر فيه ما يعتبر في الشرط  
فان قال انت مدبر على الف فقبل فهو مدبر والمال ساقط لان التدبير  
موقوف على قبول المالك والتدبير على ملك المولى فلا يجوز ان يلزمه دين  
له فسقط المال **فصل** فان عتقه بموته مع شرط اخر  
مثل ان يقول ان مت وفلان فان مات المولى ولا لم يعتق وان مات  
الاخر بعد ذلك لان موت المولى احدا للشرطين فلا يعتق به فيقتل  
الملك الى الورثة فهو جلد للشرط الثاني ولا ملك للمعتق فلا يقع العتق  
فان مات فلان او لا فقد صار مدبرا لان عتقه تعلق بموت المولى على  
الاطلاق **فصل** قال ابو يوسف اذا قال انت حر ان مت او  
قتل فليس بمدبر وقال زفر هو مدبر وجه قول ابو يوسف انه ملق  
العتق باحد من نصارى كانه قال ان مت او مات زيد وجه قول  
زفر انه علقه بالموت لا بحاله ومن تعلق عتقه بالموت بكل حال فهو  
مدبر **فصل** وروى الحسن عن ابي حنيفة اذا قال ان مت  
ودقت او غسقت او كفت فانت حر فليس بمدبر فان مات وهو في ملكه  
استحسن ان يعتق من الثلث وذلك لان عتق العتق بالموت ومعنى اخر  
والمدبر تعلق العتق بالموت على الاطلاق فاذا مات فالفاس ان  
لا يعتق كما لو قال اذا مت فدخلت الدار فانت حر لكنه استحسن فقال  
يعتق من الثلث لانه علق العتق بالموت ونصبه يوجد عند الموت قبل  
استقرار ملك الورثة فصار كما لو علقه بموت نصبه وليس كذلك اذا قال

ان مت

ان مت ودخلت الدار لان دخول الدار ليس له تعلق بالموت فصارت هذه  
عقبت فقتل بالموت كسائر الايمان وقال محمد في الاصل اذا قال انت  
حر بعد موتى ان شئت لساعة فشا العبد في ساعته فهو حر بعد موت  
المولى من الثلث لانه علق التدبير بشرط وهو المشيئة وقد وجدنا لشرط  
فصار مدبرا قال فان كان ينوي بالمشيئة بعد الموت فليس للعبد  
مشيئة حتى يموت المولى وذلك لانه علق العتق بشرط يوجد بعد الموت  
فاذا وجد قبل ذلك لم يتعلق به حكمه قال فان مات المولى فشا عند موته  
عتق من الثلث بغير تدبير وذلك لان العتق لم يتعلق بموت المولى فاذا  
شا فقد تم الشرط فصار ذلك في حكم الوصايا وكان ابو بكر الرازي يقول  
بحال ان لا يعتق حتى يعتقه الورثة لان العتق لم يتعلق بالموت وانما تعلق  
بمعنى بعدة فصار كما لو وصيه بالعتق والوصي لا يعتبر فيها القبول في المجلس  
قال وكذلك ان قال عبي هذا حر بعد موتى ان شا فقام من بعد  
موته ثم شا فقد وجت الوصية ولا يعتق العبد حتى يعتقه الورثة او الوص  
او القاضي وهذا ايضا ما قاله ابو بكر الرازي ان العتق اذا تعلق بالموت  
وبشرط اخر فوجد فلا بد من الاعتاق قال وكذلك لو قال لعبد انت حر  
ان شئت بعد موتى فمات المولى وقام العبد من مجلسه الذي علم فيه بموت  
المولى واخذ في عمل اخر فان ذلك لا يبطل شيئا مما جعل اليه لما بينا ان  
هذه وصية وليس بملك والوصية لا يقف قبولها على المجلس وروى بشر  
عن ابي يوسف في من قال لعبد انت حر بعد موتى بشهر فليس بمدبر ولا  
يعتق الا ان يعتق وهذا لما بينا قال من سماعة عن محمد القناس ان يكون باطلا  
الا ترى انه لو عتق قبل الشهر دفع بالجناية ولو طقه دين يتبع فيه وهذا  
صحيح لانه لما علق العتق بمضي شهر بعد الموت انتقل الملك منه الى الورثة  
فلم يجوز ان يعتق بوجود الزمان الا انهم استحسنوا جعله وصية بالعتق  
متعلقة بصفته فان قال انت حر قبل موتى بشهر فليس بمدبر لانه لا يعلم  
وجود هذه الصفة وهو زمان بوصف انه قبل موته بشهر فاذا مضى شهر  
قبل موت المولى وهو في ملكه فهو مدبر عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو  
يوسف فمدبر ليس بمدبر وجه قول ابي حنيفة ان الزمان لما وصدا ر عند  
مضيته كمن قال انت حر بعد موتى وجه قولهما انه لم يتعلق الحرية بالموت  
على الاطلاق فصار كقوله ان مت اليوم **فصل** روى الحسن  
عن ابي حنيفة في من قال ان مت الى سنة او الى سنتين فانت حر فليس  
مدبرا لانه علق العتق بموت بصفة يجوز ان توجد ويجوز ان لا توجد فان  
قال ان مت الى مائة سنة ومثله لا يعيش في ذلك في الغالب فهو مدبر



لانه علق عتقه بموت يومه لا محالة وقال هشام عن محمد اذا قال انت مديبر  
بعد موتى فهو مديبر الساعة لان المديبر من عتق عن دبر منه فكانه قال  
انت حر بعد موتى **فصل** قال في الجامع الصغير اذا قال انت حر  
بعد موتى على الف فالقول بعد الموت وروي بشر عن ابي يوسف في  
نواذره في من قال لعبد انت مديبر على الف قال ابو حنيفة ليس له القول  
الساعة وله ان يبيعه قبل او لم يقبل فان مات وهو في ملكه فقال  
قد قبلت ادى الالف وعتق وهي رواية عمر بن محمد وقال ابو يوسف ان لم  
يقبل حتى مات ليس له ان يقبل وجه قولهما انه اوجب له حرية بعد  
الموت فوجب ان يكون القول في حال الاحياء ولانه احرى بحري لو صابا  
بدلالة اعتباره من الثلث وقبول لو صابا بعد الموت وجه قول ابو يوسف  
انه اوجب له في الحال عتقا بعوض فالقول في المجلس وان كان العتق يتاخر  
كقوله ان ثبت فان حر رأس الشهر **فصل** قال ابو حنيفة ومحمد  
اذا قال كل ملوك املكه فهو حر بعد موتى فما في ملكه مديبر وما يستقبله  
يعتق من الثلث بغير تدبير وقال ابو يوسف لا يدخل فيه ما يستفيدة  
وجه قولهما ان التدبير وصية بدلالة اعتباره من الثلث والوصية  
تعلق بما في ملكه وما يستفيدة كمن قال ثلث مالي لك بعد موتى وجه  
قول ابو يوسف ان حقيقة قوله املك املك بغير الحال وانما جعل على الاستقبال  
بدلالة فاذا اريد به الحال التي هي الحقيقة لم يحمل على غيرها وانما قلنا  
انما استفادة ليس بمديبر لان التدبير ما كان في ملكه او صرح باضافته  
الى الملك ولم يوجد وان عتق لم يتعلق بالموت مطلقا وليس اذا لم يثبت  
التدبير لم يرد خلوا في اليمن كمن قال ان مت من مرضي او سفري ه ه  
**فصل** وجائيات المديبر على المولى يلزمه الاقل من ارشها ومن  
قيمتها لانه بالتدبير منع من تسليمه بالجناية من غير اختيار فصار كمن دبر  
عنه اعدا بنى وهو لا يعلم وانما يلزمه الاقل لان الارش ان كان  
دون القيمة فلا حق للمولى بالجناية الا فيه وان كانت القيمة اقل فلم يمنع  
عنهم بالتدبير اكثر منها قال وكذلك ان كثرت الجائيات لم يمنع  
المولى الا قيمه واحدة لانه صار ما نعا من تسليمه بسبب سابق على  
الجائيات من غير اختيار فصار كانه دبره بعد وجودها وهو لا يعلم لان  
المنع منع واحد فلا يلزمه من غير اختيار اكثر من قيمه واحدة والله اعلم

## باب الاستيلاء

قال ابو الحسن كل مملوكة ثبت نسب ولدها من مالها او مالك بعضها

فهي

فهي ام ولد له وذلك لان الاستيلاء فرع لثبوت النسب فاذا ثبت  
الاصول ثبت فرعه قال وكذلك ان ثبت نسب ولدها مملوكة من غير  
سيدها ينكح او وطي بشبهة ثم ملكها فهي ام ولد له حين ملكها وان  
ملك ولدها منه عتق عليه وقال الشافعي اذا استولد في ملك غيره  
ثم ملك لم تصر ام ولدها ان نسب ولدها ثابت من مولاهما ثبت لها حق  
الاستيلاء كما لو ولدت في ملكه ولان الاستيلاء حرمة متعلقة بالنسب  
فاذا جاز ان يثبت حكم النسب في ملك الغير جاز ان يثبت ما تعلق به  
في الحرمة وانما اذا ملك ولدها عتق لقوله عليه السلام من ملك ذا  
رحم حرم منه عتق عليه **فصل** وان ملك ولدها من غير لم يصح  
انها ام ولد وجاز بيعه وقال زفر اذا ملك من ولده بغير ثبوت  
نسب ولدها منه فهو ابن ام ولد لنا ان الاستيلاء يثبت فيها حين ملكها  
والولد ينقل في تلك الحال والسراري في ذلك لا تفصل وجه قول  
زفر انه اذا ملكها صارت ام ولد بالعلوق السابق والولد حدث بعد  
ذلك فتعلق به حق الحرية **فصل** فان زوجها بعد ان ملكها جاز  
من الزوج بولد او وطئها غير المولى بشبهة لجاز بولد فالولد بمنزلة امه  
يعتق بموت سيدها وذلك لان الاستيلاء استغرق فيها والحق المستقرة  
في الامهات تسري الى الاولاد **فصل** وانما اذا ولدت الامه من  
رجل ولدا لا يثبت نسبه منه بان زنا بها ثم ملكها وولدها عتق الولد  
عليه وجاز بيع الام وقال زفر لا يجوز بيعها بمنزلة ام الولد لنا ان الاستيلاء  
حرمة متعلقة بالنسب والنسب لم يثبت وانما عتق الولد لانه في حكم الحر  
منه قصار كما لو اعتق بالاعتاق وجه قول زفر ان حكم الحرية لما ثبت  
لهذا الولد بالولادة ثبت لامه كتابت النسب **فصل** ولا يثبت  
نسب مملوكة من مالك بجميعها او مالك لبعضها الا ان يدعيه كان المولى  
بطاها او لا بطاها وهذا فرع على ان الامه لا تصير فراشا لو طع ولا  
يثبت نسب ولدها الا بالدعوة وقال الشافعي تصير فراشا لو طع وثبت  
نسب ولدها وان لم يدع لنا انها لو صارت فراشا لو طع لصارت فراشا  
بالنسب لجميع لو طع كالأزوجة ولان زوال الفراش بوجبه مدة فلما لم يجز  
على الامه مدة بوطي مولاهما دل على انه لا فراش لها ولا نه يجوز له نقل  
الملك فيها فلو صارت فراشا لم يجز نقل الملك فيها كما لو ولدوا ما حديث عبد  
الله بن ربيعة لما ادعى ولد ولده ابيه فقال النبي عليه السلام هو لك يا  
عبد الله لو ولد للفراش ولعاشا هرا الجر فقد روي انه قال اقر به ابي وعندنا  
تصير فراشا بالافراش بولدها ولان النبي عليه السلام لم يثبت النسب وانما  
قال هو لك يعني الملك بدلالة انه قال واجهي عنه بلسود فانه ليس باج



لك وقوله الولد للفراش تحليل له في نسب ولدها لانها ليست بفراش  
ولا نهم حكموا بثبوت هذا النسب وان كان لم يثبت باعتراف زينة بالوطي  
فجوز ان يثبت وان لم يثبت باعترافه بالنسب ويتساوى في الاطوار **فصل**  
فاما اذا وطى امته ولم يعزل عنها وحضها لم يحل له فيما بينه وبين الله تعالى  
ان ينفي نسب ولدها ويترمه ان يعترف به فان عزل عنها ولم يحضها حاز  
ان ينفيه وقال ابو يوسف اذا كان يطأها ولم يحضها فاحل ان ينفى  
وقال محمد احل ان يعترف ولدها ويستمتع بها فاذا مات اعتقها وجه قول  
ابي حنيفة انه اذا وطىها ولم يعزل عنها وحضها فالطاهر ان الولد  
منه فلا يجوز له نفيه كولد الزوجه فاما اذا عزل عنها ولم يحضها يجوز  
ان يكون ويجوز ان لا يكون فلم يلزمه الاعتراف بالشك وجه قول  
ابي يوسف انه يجوز ان يكون منه ويجوز ان لا يكون منه فلا ينفيه بالشك  
وجه قول محمد انه يجوز ان يكون منه ويجوز ان لا يكون منه فلا يجوز ان  
يلتزم نسياناً بالشك فاما التعق فمحتمل ان يكون عبداً ومحتمل ان يكون حراً  
فلا يستترقه بالشك فاما الام فيستمتع بها لان ذلك مباح وان ثبت  
نسب ولدها فاذا مات اعتقها حتى لا يسترق بالشك قال ابو الحسن  
وسوا كان لولد جيا او ميتا او سقطا قد استبان خلقة او بعض طقه  
او اقربيه فهو بمنزلة الولد الحى الكامل الخلق في كون الامة ام ولد  
لان السقط يتخلق به احكام الولادة بدلالة انقضاء العدة والاستيلاد  
من احكام الولادة قال وان لم ينفين من خلقة شئ والسرقة  
او علقه او نطفة فادعاء المولى فانها لا تكون ام ولد رواه الحسن عن  
ابي حنيفة وذلك لان ما لا ينفين خلقة يجوز ان يكون ولداً ويجوز  
ان يكون دماً او طمأ فلا يتخلق به حكم الاستيلاد **فصل** وقال  
ابو يوسف في المولى اذا اتاك حمل هذه الجارية منى او هي على منى اذ قال في  
بطنها ولده منى ثم قال بعد ذلك لم تكن طاملاً وانما كان رجا انقضت  
وصدقته الامة في ام ولد وذلك لانه اعترف بحملها والحمل عبارة عن الولد  
وذلك يثبت لها حرمة الاستيلاد فاذا ارجع لم يصدق في رجوعه ولا يثبت  
الى نفيه بقولها لان الحرية عزه تعالى فلا يقبل قولها في اسقاطه فانها لو  
ولدت في بطنها منى ولم يقل من حمل او ولد ثم قال بعد ذلك كانت  
رجاً وانقضت وصدقته لم تنصر ام ولد لانه لم يذكر الولد ولا الحمل **فصل**  
من قوله يقتضى الحمل الا انه محتمل فاذا انضاد على اللفظ المحتمل لم يثبت  
الاستيلاد **فصل** قال ابو الحسن واذا صار تام وله عا ذكرت  
لك لم يجز للمولى اخرجها من ملكه الا الى الحرية وقال بشر بن غياث يجوز  
بيع ام ولد لثامنا روى عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى

الله عليه وسلم ايما رجل ولدت منه امته ففي معتقه عن مبرمة وعن  
ابن عباس ان رسول الله عليه السلام قال حين ولد تام ابراهيم  
اعتقها ولدها وسئل سعيد بن المسيب عن بيع امها في الاولاد فقالت  
ان الناس يقولون ان اول من امر بعتق امهات الاولاد عمر بن الخطاب  
وليس كذلك ولكن رسول الله صلى الله عليه وسلم اول من اعتقهن  
ولا يجعلن في الثلث ولا يسعين في دين وعن سعيد بن المسيب ان رسول  
الله صلى الله عليه وسلم امر بعتق امهات الاولاد وان لا يسعين في دين ولا  
يجعلن في الثلث وعن سالم بن عمر وعثمان بن فضال في امهات الاولاد ان  
يعتقن وروى عبيدة السلماني قال قال علي اجمع راي وراي عثمان في  
اناس من اصحاب رسول الله على عتق امهات الاولاد ثم راي بعد ذلك ان  
يسعين في الدين قال عبيدة رايك وراي عمر في الجماعة احالي من رايك في  
الفرقة فاراده على القضاء فاجي فلما انصرف قال علي ان السلماني لفقهه  
وقد اردت ان يرد ادفعها فاجي فحكم على الاجماع وليس من شرط الاجماع  
انقراض العصر ولا يجوز ان تقا فكيف خالف هذا الاجماع لانه  
يجوز ان يكون مذهبهم ان الاجماع لا يستقر الا بانقراض العصر  
وقد كان اصحابنا يقولون انه محتمل ان يكون قوله ثم راي ان ارقم  
معنى ان اجعل لرقم معنى ارقم في الدين يستعين وليس هذا  
مخالفة الاجماع وانما هو كلام في كيفية العتق لان نسب ولدها ثابت من  
مولدها فلم يجز بيعها كالحمل **فصل** قال ابو الحسن فاذا زال  
ملك المولى باني سبب زال عتقه وذلك لان عتقها متعلق بموت المولى فاذا  
زال ملكه بموته عتقت وكذلك اذا زال ملكه برده ولحاقه على ما  
بيننا في التذبير لان ذلك يجري مجرى الموت وانما يعني ابو الحسن اذا  
زال ملك المولى عنهما مع بقاها لان ملك المولى يزول بموته ولا يفتق **فصل**  
ولا تضمن ام الولد عند ابي حنيفة باليدي لا تضمن بالغصب كما تضمن الربوق  
ولا تضمن في البيع الفاسد ولا تضمن بالعتق اذا كانت ام ولد بين رجلين  
فاعتقها احداهما لم يضمن الحق لشريكه ولم تسع ايضا في شئ وقال ابو يوسف  
ومحمد تضمن في ذلك كله كما تضمن الامة وهذا اقرب على ان قيمته  
له عند ابي حنيفة وكذلك لانها لا تسعي لمورثه ولا لغرماء ولو كان لرقصا  
قيمة لسعت كالمدة لان المولى يملك فيها الا المنافع الوطى والاستخدام  
والاستغلاك فالتلف لها متلف للمنافع وذلك لان غير مضمون عندنا وليس  
كذلك المدة لان المولى يملك فيها معنى زائدا عن المنافع لانها تسعي لمورثه  
ولغيره بغير موته وجه قولها انه حرة متعلقة بالموت كالنذير ولا يملكها  
على ملكه يطأها ويستخدمها حكم الملك كالامة **فصل** قال محمد في



الاملا تضر في العصب عند اي خفيه كما يضر المصبي الجرا اذا غصب يعنى  
اذا مات من سبب كادت لان هذا مجرى مجرى ضمان الجناية لان الغاصب  
قرها من سبب تلف وام الولد تضمن بالجناية قايما قوله ان احد الشريكين  
اذا اغتصبها لم يضمن وان ضمان العتق ادون من ضمان الغصب الا ترى  
انه مختلف باليسار والاعسار فاذا لم يضمن عنده بالغصب فلين لا يضمن  
بما دونه اولى ولا تسعي لهما صارت في يد نفسها بالحريه فلم تلزمها السكايه  
كما لو مات المولى **فصل** فان قتلت ضمنت في قولهم جميعا لان ضمان  
القتل يثبت في الحر فلان يثبت فيما له حق الحرية اولى **فصل** قال  
وتعقوا اذا مات المولى من جميع المآل ولا تسعي للوارث ولا للقدم وذلك  
لحديث سعيد بن المسيب ان رسول الله عليه السلام امر بعتق امهات الاولاد  
ولا يحملن في الثلث ولا نحرتهما متعلقه بالنسب وحريه النسب لا  
تختص مع السكايه وكذلك حريه الاستيلاء **فصل** واذا صارت  
ام ولد فكل ولد ولده نفسه ثابت من المولى فان نفاه انتفى بغير  
حاكم وذلك لان ام الولد صارت فراشا يثبت نسب ولدها بدلالة  
ان زوال فراشها موجب للعدة كالزوجه والولد الحادث على الفراش  
ثبت نسبه من غير اعتراف وانما كان له نفقه من غير حكم لانه يملك نقل  
فراشها وابطالها بقوله الا ترى انه يزوجهما فيزول فراشها وكذلك يملك  
نقل النسب المتعلق به بقوله وليس كذلك الزوجه لانه لا يملك نقل  
فراشها بقوله فلا يملك نقل النسب المتعلق به **فصل** فاما  
كيفية النفي فعلى ما بيناه في ولده الزوجه عند اي خفيه بنفيه ما لم يقبل  
التمتيع او بمضى وقت الا عتق وعند اي يوسف ونحوه في مدة النفاس  
وقد روي الحسن بن ابي خفيه انه بنفيه ما لم ينسب اليه او بغير عن نفسه  
وهذا انما يريد به في الغائب اذا قدم فعلم بالولادة ما زله النفي حين يعلم  
الا ان يكون الولد قد مر عن نفسه او نسب اليه لان ذلك موجب ثبوت  
نسب ولده من طريق الحكم وقد روي بشر بن عيسى عن ابي يوسف عن ابي خفيه  
في ولده ام الولد ليس له ان بنفيه الا عند حضرة الولادة وهذا انما يريد  
به في الحاضر الولادة دون الغائب وقد قالوا جميعا انه بنفيه على خلافهم  
في وقت النفي الا ان يكون حكمه في ثبوت نسبه بشي وانما ارادوا بذلك  
ان يحث عليه فحكمه حاكم بارش الجناية لان الحكم بثبوت النسب يمنع من النفي  
كالا فزار **فصل** قال فان حرمت عليها بعد ان صارت ام ولد  
بوجود من الوجه مثل ان يطأها ابنه او ابوه او يطأها واما ابنتها لم  
يلحق نسب الولد الذي نأق به بعد التحريم الا ان يدعيه فان رحمه الله وهو  
على وجهين اذا حرمت ام الولد كما ينسب اليه كاح الحرة ولا يبقى معه فراشها

ثبت نسب ولدها من مولاها ولا ان يدعيه مثل المسائل التي ذكرها لان  
فراش الزوجه اقوى من فراش ام الولد وهذه المعاني تقطع فراش الزوج  
فلين تقطع فراش ام الولد اولى وكذلك اذا زوجه لا صارت فراشا  
للزوج فيسجل ان تكون فراشا لغيره فاما اذا حرمت عليه بما لا يقطع نكاح  
الحرة ولا يزيل فراشها مثل الحضر والنفاس والاحرام والنكاح فان نسب  
ولدها يثبت منه لانه محرم عارض لا يغير حكم الفراش **فصل** ولولي  
من الاستمتاع والتصرف ما يكون له من المدة برة لان عتق كل واحد منهما  
يتعلق بموته ولا نه عتق يتعلق بشرط فلا يمنع الاستمتاع **فصل**  
فان زوجه المولى وجات بولد فهو ابن الزوج لان فراش المولى زال ونحوه  
فراش الزوج والولد يلحق بالفراش لان فراش الزوج اقوى من فراش  
المولى لو كان باقيا لان النسب فيه قد لا يمتنع فليحق النسب فيه اولى قال  
فان كان ادعاء المولى لم يثبت نسبه منه وعنى عليه لانه ولد ثابت  
النسب من غير فلا يصح دعواه له ويعتق لانه في ملكه وقد اعترف بحريته  
قال وسواء كان النكاح فاسدا او جائزا وانما يريد النكاح الفاسد اذا  
انضد بالادخل لان المرأة لا تنصرف فراشا بالنكاح الفاسد الا بالوطي والمعلم  
**فصل** قال واذا كانت امه بين رجلين وجات بولد فادعاء ثبت  
نسبه بينهما وكانت ام ولد لهما فان جات باخر لم يثبت نسبه منهما ولا من  
احدهما الا ان يدعيه وذلك لان وطئها حرام على كل واحد منهما محرما بمنعه  
فراش النكاح فلم تكن فراشا له حكم يثبت نسب ولدها وان ادعاء واحد  
ثبت لا ينافي ملكها ومن ادعى لها على ملكه غير ثابت النسب من غيره ثبت  
نسبه منه وما ذكره من فصول هذه المسائل بعد هذا انه كرم في  
بابه الذي فرده ان شاء الله تعالى والله اعلم

**باب العبد بين رجلين فيعتق احدهما نصيبه**

قال ابو خفيه في عبيد بين رجلين اغتق احدهما نصيبه فالآخر بالخيار ان شاء عتق  
وان شاء ضمن العتق ان كان العتق موسدا وان شاء استسعى وهذا  
مبنى على اصل وهو ان العتق عند اي خفيه يتبعض كاليسار والاعسار  
وعتق البعض لا يوجب عتق الجميع وقال ابو يوسف ومحمد لا يتبعض في المالكين  
وقال الشافعي يتبعض مع الاعسار ولا يتبعض مع اليسار وجه قول ابي  
خفيه ما روي نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من اغتق  
شركا له في عبد كان له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة العبد واعطى  
شركاه حصصهم وعتق عليه العبد والا فقد عتق عليه ما اغتق وهذا يدل  
على تعليق عتق الباقي بالصانع وروي نافع عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم



قال من اعترف شقصا في ماله فاعليه عقده كله ان كان له مال يبلغ ثمنه  
يقوم عليه قيمة عدل وان لم يكن له مال اعترف منه ما اعترف فواجب عليه  
السلام على المعتق الجميع ولا يفيح ان يوجب عتق ما عتق وروى بهذا الاسناد  
انه قال كلف عتق ما بقي وروى سالم عن ابيه ان النبي عليه السلام قال  
اذا كان العبد بين اثنين فاعترف احدهما نصيبه فان كان موسرا قوم  
عليه بقيمة العبد لا وكسر ولا شطط ثم اعترف العبد وهذا نص في التبعيض  
ودروى محمد وابن سعيد عن ابيه عن جده وعروة ابن الزبير عن عائشة عن  
النبي عليه السلام وسعيد بن المسيب عن رجار من اصحاب رسول الله صلى الله  
عليه وسلم قالوا اذا كان العبد بين شركا فاعتقه احدهما فانه يقوم عليه  
بالقيمة ثم يغرم ثمنه ثم يعتق العبد وان اعترف ازالة ملكه عن الرق  
فجاز ان يتبعض كالبيع وكسرة وعلى الشافعي ان ما يتبعض طرالا عسارا يتبعض  
في كالب السار كالبيع وعكسه الطلاق وحده قوله عليه السلام من  
اعتق شركا له في عبد فقد عتق كله ليس لله شريك ولا ان استيلا لا  
يتبعض وهو حق الحرية فلين لا يتبعض نفس الحرية اولى فثبت ما ذكرنا  
قال ابو حنيفة اذا اعترف احد الشريكين وهو موسر فله شركه ثلاثة خيارات  
ان شاء ضمنه قيمة نصيبه لان النبي عليه السلام اوجب لصمان على المعتق  
الموسر ولانه اتلف عليه نصيبه الا شري انه لا يقدر ان يتصرف فيه  
بالتملك فجاز له تضمينه فاداه من الذي اعترف فهو بالخيار ان شاء اعترف ما  
بقي لانه انتقل اليه بالضمان وان شاء استساعه في قيمة ما بقي فيه وذلك  
لان ما بقي منه على ملكه وقد وجب اخراجه الى الحرية لاستحاله ان يترك  
على الرق مع وقوع الحرية في جز منه ولا يجوز ان يتركه ازالة الملك  
بغير عوض فكان له ان يستسعي وان الذي لم يعتق كان له ان يستسعي  
على ما سئله فاداه من ثقل الشريك ما كان له من الحق فقام مقامه  
فيه وعلى الامر من اخثار المعتق فولا العبد كله له لانه اعترف على ملكه والولا  
للمعتق فان شاء الذي لم يعتق اعترف نصيبه لا نأبينا انه على ملكه فجاز ان  
يساوي شريكه في التصرف وله ان يستسعي لعبد عندنا وقال الشافعي  
لا اعرف السعاية في الشريعة والدليل على ثبوتها حديث بشير بن  
زهدك عن ابي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من اعترف  
شقصا من ماله فاعليه ان يعتقه كله ان كان له مال وان لم يكن له  
مال استسعي العبد غير مسهو عليه ولا نصيبه على ملكه فجاز ان يأخذ  
منه العوض بثمن الا انه يفارق المكاتب من وجه واحد وهو انه اذا  
عجز لا يرد في الرق لان المعنى الموجب للسعاية وقوع الحرية في جز منه  
وهذا المعنى موجود بعد العجز وما على قولهما فاعترف قد وقع في جميعه وانما

بودي

بودي دينه مع الحرية فهو كسائر الاررار **فصل** قال ابو الحسن وان  
كان العبد بين جماعة فاعترف احدهم نصيبه فاختار بعض الشركاء الضمان  
وبعضهم السعاية وبعضهم العتق فذلك لهم ولكل واحد منهم ما اختار  
في قول ابي حنيفة لان العتق اوجب لهم الخيار بين ثلاث معاني ونصيب  
كل واحد منهم غير متعلق بنصيب الاخر فلم يتعين عليه احدا لا موسرا اختيار  
الاخر **فصل** فان مات بعض من لم يعتق وله وارث فاختار بعض  
الورثة العتق وبعضهم الضمان وبعضهم السعاية فذلك لهم في رواية  
محمد في الاصل وقال الحسن بن زيد بن الحسن للورثة الا ان يعتقوا ولو ه  
يسنعوا او يضموا وجه ما ذكره في الاصل ان نصيبا لم يملكه  
وقد انتقل اليهم بالموت وان كان لا ينتقل بالعتق ولا بالموت نقل  
من طريق الحكم كالتصميم واذا انتقل اليهم نصيبا لم يملكه صاروا كالشركا  
في الاصل فلكل واحد منهم ان ينفرد بالخيار وانما الذي ذكره عن  
الحسن فالظاهر انه رواية عن ابي حنيفة لان ابا الحسن حكى في اول  
الباب قول الحسن بن زيد ان العتق لا يتبعض ولا يصح ان يفرع هذا  
الفرع من مذهب نفسه ووجه ذلك ان الورثة يقتل اليهم ما كان  
لميت من الحق ولو اراد تبعيض اختيار لم يجز له ان يضم نصيبه او ه  
يستسعي الجميع فذلك ورثته في ملكه قال الحسن فاذا اعترف بعضهم  
كان العتق باطلا وكات لهم السعاية الا ان يجتمعوا على العتق فان  
اجتمعوا عليه جاز العتق والولا لميت وذلك من اصل ابي حنيفة ان المعتق  
بعضه مكاتب والمكاتب لا يقتل الملك فيه بالارث فاذا اعترف الورثة  
كان عتقهم براءة من السعاية فيعتق على ملك الميت وكان الولا له فاذا  
اعترف بعضهم لم يعتق بعضه كالمكاتب والقاعدة في كون الولا لميت  
انه ينتقل الى الذكور من ورثته دون الاناث **فصل** قال واذا  
اختار الذي لم يعتق ضمان المعتق ثم اراد ان يرجع عن ذلك فله ذلك  
ما لم يقبل العتق منه التصمين ويجوز له الحام وهو رواية ابن سماعة  
عن محمد وقد ذكر في الاصل انه اذا اختار التظمين لم يكن له اختيار  
السعاية ولم يفصل تفصيل ابن سماعة في اصحابنا من قال ان رواية  
الاصل بخولة على هذا التفصيل وصل السلة على رواية واحدة ومنهم  
من صحها روايتين وجه رواية الاصل الذي لم يعتق بالخيار بين تضمين  
المعتق او العبد فاذا اختار التضمين فقد ابرأ العبد فلا يجوز له تضمينه  
بعد ذلك ولانه لو اختار الضمان وقيل الشريك لم يكن له ان يرجع وجه  
رواية ابن سماعة ان اختيار الشريك تضمين المعتق نقل الملك اليه  
بدل ذلك لا يتم الا بالرضا او القضا فاما يوجد واحد منهما لم يتم



الاختيار كان له الرجوع عنه الى السعاية قال ابو بكر وعلى هذا تضمن  
القاصب وغاصب القاصب اذا اختار الغصوب منه تضمن احدهما لم ينقطع  
حقه عن تضمن الا ان يرضى المضمين او يقضى عليه بالضمان فاما اذا  
اختار الشريك السعاية لم يكن له بعدها اختيار تضمن رضى بذلك  
العبد او لم يرض لان اجاب السعاية على العبد ليس فيه نقل ملك اليه  
بعوض حتى ينفذ على معنى ينضم اليه الاختيار فصح الاختيار ولم يكن للرجوع  
الرجوع عنه **فصل** قال مات العبد قبل ان يختار الذي لم يمتنع  
شيئا فله ان يضم المقتول في رواية محمد بن ابي حنيفة وهي رواية الحسن  
عن ابي حنيفة واحمد بن حنبل عن ابي يوسف عن ابي حنيفة وروى ابن  
سماعة وعلى بن بشر عن ابي يوسف في عبد بن رطلين اعنته احدهما وهو موصى  
فمات العبد قبل ان يضم المولى الذي لم يمتنع صاحبه وان ابا حنيفة  
قال لا ضمان له على المقتول قال ابو يوسف هو ضامن وهو فاسد قول  
ابن ابي ليلى وجه رواية محمد بن المقتول قد صار في حكم القاصب للعبد فلتلف  
العبد لا يوجب سقوط الضمان كونه المصوب بعد القاصب ولا ان الضمان  
يستند الى حال العتق فلو كان المقتول موصيا او ملك فيه نصا ركضين  
المتلفات بعد التلف وجه رواية ابن سماعة ان نصيب الذي لم يمتنع على ملكه  
ويجب ثابته عليه وانما ثبت له حق الضمان بشرط النقل فاذا مات تعذر  
فيه النقل فلم يجز اثبات الضمان فاما ابو يوسف فعنده ان العتق يوجب  
ضمانا مستقرا فان نقل الملك الى المقتول لم يملكه ولا يسقط الضمان  
**فصل** وان اختلفا في قيمة العبد المقتول والعتاق متقدم لحال  
اختلفا فيما قال قول قول المقتول مع مبيته وان كان العتق في الحال نظير  
الى قيمة العبد لو مبدفان كان مات قال قول قول العتق اما اذا اختلفا  
في حال العتق فيمكن الرجوع الى قيمة العبد في الحال فلا معنى للتخالف والبيته  
بل ينظر الى العبد فيقوم في الحال ويقضى قيمته واما ان اتفقا ان العتق متقدم  
لحال الخصومة فلا يمكن الرجوع الى قيمة العبد لانهما قد تزايد وتقص فكان  
القول قول المقتول لانه هو الذي يلزمه الضمان فالرجوع الى قوله في قدره  
وقالوا في السقعة اي البناءا متلفا في قيمته وقيمة الارض ان المرجع الى قيمة  
الارض في الحال والقول في البناءا قول الشريك لان الشئيع يريد ان يملك  
عليه الارض ولا يجوز ان يملكها الا بقوله فاما في سلتنا فالعتق لا يريد ان  
يملك على شريكه وانما شريكه يلزمه الضمان فلم يلزمه الامتداد انما يعرف  
به وكذلك اذا مات العتق لانه لا يمكن القائل الرجوع الى قيمة بالقول  
قول العتق لانه لا يمكن الرجوع الى حالة الا عتاق وجوز ان يغير فلم يبق  
الا اعتبار حال العتق ولا يستقر وجوب الضمان عليه فكان القول قوله **فصل**

قال فان اعتق احدهما نصيب صاحبه لم يمتنع منه شيء اما على قول ابي  
حنيفة فلان العتق يخص نبيهم المقتول فاذا كان لا يملكه فهو كعتق  
عبد لا يملكه وعلى قولهما وان كان العتق للعقب عتقا للكل فانه يوقع  
العتق في ملكه ثم يسرى الى ملك شريكه فاذا ابتدأ باقتناع العتق في  
نصيب شريكه لم يمتنع فلا تثبت لسراية فيه **فصل** قال واذا  
كان العتق جارية فاملا لا يضم المقتول من قيمة الولد شيئا وكذلك كل  
جمل عتق يمتنع منه فلا ضمان على المقتول وذلك لان الحمل صفة نقص  
في الادمية والتلف لا يلزمه بنقص المتلف زيادة ضمان ولا ان الحمل  
صفة فيها قصار كسائر صفاتها فلا يضمها على الا تضراد فاما قوله وكذلك  
كل حمل عتق يمتنع منه انما يريد به اذا كان المقتول مكاهما مثل سلتنا  
ومسلة عتق الرهن والافتقار لولا في الجارية الموصى برقتها لرجل ومكاهما  
لاخر فاعتق صاحبا الرقبة لام عتق الحمل ومن قيمته لصاحبه **فصل**  
قال واذا كان شريك المقتول العبد صبي او محنونا لهما اب واحد  
او وصي فلهما مال نصيب لو كان بالغين عتق وكذلك اذا كان الشريك  
مكاهما او ماذونا وذلك لان الصبي والكاتب والمأذون لا يملكون  
العتق فلا يملك من على عليهم واذا سقط العتق بقي حق الضمان والسعاية  
وان كان الشريك صبي واختار ولده السعاية قالوا لانه من اهل  
الولاء وان كان مكاهما او ماذونا قالوا لولاء لانه لا يجوز ان ينسب  
الولاء الا لحر واذا الميراث له ثبت لمولاه قال واذا لم يكن للصغير ولي  
وقته لا موصى يبلغ وذلك لان تصرفه لا يجوز ان يوقف الحق على بلوغه  
الى طالع التصرف وهذا اذا لم يكن هناك طالع فان كان نصف له الحاكم من  
له اصلح الامرين **فصل** فاذا اصلح الذي لم يمتنع العتق على اكثر  
من نصف قيمته دنانير او دراهم فالفضل باطل في قول ابي حنيفة وابي  
يوسف ومحمد وذلك لان نصف القيمة قد وجب على المقتول وعلى العبد من  
خلفا لدرهم والدينارين فاذا اصلح على اكثر منها صار كمن له على رجل  
الف فصالحه على الف ومائة فالصلح باطل وهذا ظاهر على اصل ابي  
يوسف ومحمد لان عندهما ان من اتلف ما لا مثل له فالثابت في قيمته القيمة  
ولا يجوز صلحه على اكثر منها وكذلك ضمان العتق لما كان في معنى الانلاف  
فاما ابو حنيفة فمن اصلحه ان من اتلف ما لا مثل له ثبت المتلف في  
دمته فان اصلح على اكثر من قيمته جاز وكان ذلك عوضا عن المتلف الا  
انه يقول ان ضمان العتق ليس بضمان صحيح حتى يثبت في الدمة الا ترى  
انه لو كان صحيحا استوى فيه البسار والاعسار واذا لم يثبت في دمة المتلف  
كان لثابت القيمة فلم يجز الصلح اكثر منها وقد قال اصحابنا ان ضمان العتق



اذا كان ضمنا صحيحا لا يختلف باليسار والاعسار جاز الصلح على اكثر  
 من القيمة عند كمن اعقب جارية خلتها لغيره لزمه ضمان الحمل ضمنا صحيحا  
 فان صالح على اكثر جاز وانما يريدون زيادة القيمة اذا كانت الزيادة  
 لا يتعاقب بطلها فيجوز فيها لا يمتد على بين القومين فلا يمتنع انما زيادة  
 قال وان كان الصلح على عروض قيمتها اكثر من نصف قيمة العبد جاز  
 الصلح لان المستحق نصف القيمة من حسن الدرايم فاذا اعطى عنها عوضا من  
 العروض لم يهدر وجازت الزيادة **فصل** قال واذا كان العتق  
 مريضات في مرضه ذلك لم يضمن شيئا ولا يكون ذلك دينيا في تركه  
 ولكن يسقى العبد للشرب وكال ابو يوسف يضمن كايضن الحر وقال  
 ابن ابي ليلى ان كان ثلثه وفا جميع قيمة من ثلثه نصف قيمة  
 شريكه وجه قول في حقيقته ان العتق في المرض في حكم العتق بعد  
 الموت بدلالة انه يعتبر من الثلث ولو وقع عليه العتق بالموت لم يضمن  
 المولى فكذلك اذا اعتق في المرض وجه قول في يوسف وهو قول محمد  
 ان العتق من اسباب الضمان فيستوى فيه حال المرض والصحة كسائر اسباب  
 واما ابن ابي ليلى فيقول ان لشريك يضمن ليعتق او ليشترى وكل واحد  
 منهما تبرع فان اتفق له الثلث جاز والا لم يجز **فصل** وقد قال  
 ابو يوسف في عديدين بين رطبين قال احدهما احد كما هو فقير ثم  
 استغنى ثم اختار ان يوقع العتق على احدهما ضمن نصف قيمته يوم العتق  
 وكذلك لو كان مات قبل ان يختار وقد استغنى قبل موته ضمن ربع  
 قيمة كل واحد منهما انما انظر الى حاله يوم اوقع بمتركه من  
 كانت نصيبه من العبد ثم ادى فعتق انما انظر الى حاله يوم اوقع  
 المكاتب ولا انظر الى حاله يوم كانت وهذا صحيح على اصله ان من اعقب احد  
 عبده تعلق العتق بدمته وانما يوقع على احد مما اذا كان لا خيار  
 ابتاعا اعتبر حاله يوم الاختيار ولو مال لعبد مشترك له انت عزان ذلك  
 الدار ضمن نصف قيمته يوم دخل الدار ان كان يومئذ عبدا وذلك لان  
 العتق لا يقع باليمين وانما يقع بالشرط وكال محمد في مسألة العتق  
 المجهول اعتبر نصف العتق في اليسار والاعسار يوم تكلم بالعتق وهذا  
 صحيح على اصله ان العتق يقع على احدهما وانما يمين بالاختيار من وقع عليه العتق

**باب العبد يكون حلي**

**شاهد احد على الاخر العتق** ابو الحسن اذا كان لعبد بين رطبين فشهدا معا  
 على صاحبه انه اعقبه جاز اقراره على نفسه ولم يجز على صاحبه ولا ضمان على  
 الشاهد وسعى العبد للمكر في نصف قيمته في قولهم جميعا وذلك لان شهادة

احد مما على الاخر لا يقبل لان العتق لا يثبت بقول الواحد ولو كان اثنين  
 لم يقبل شهادتهما لانهما يثبتان حق الضمان في نفسيهما بعتق نصيب الشريك  
 الشاهد لانه لم يعترف بالعتق فيه وانما اعترف بالعتق في نصيب شريكه  
 الا انه مالك لهم من العبد وقد اعترف بثبوت حق المريد في نصيبه ولا يمتنع  
 لا يجوز له التصرف فيه بالتملك وقوله مقبول على نفسه وهذا معنى قول  
 ابى الحسن جاز اقراره على نفسه ولا ضمان عليه لانه لم يوقع العتق وانما اعترف  
 به على غيره وكل من لم يوقع العتق في ملك نفسه لم يضمن كاحد الشريكين اذا ه  
 وكل رطب اعقب نصيبه فاعقبه لم يضمن ما السعاية ثم اصل ابى حنيفة  
 انها تثبت مع اليسار والاعسار في زعم الشاهد ان شريكه قد اعقب  
 وان له حق السعاية فاما المنكر ففي زعمه ان نصيبه على ملكه وقد  
 تقدر تصرفه باقرار شريكه فكان له ان يستسعى واما على قولهما فالسعاية  
 لا تثبت مع اليسار فان كان المشهود عليه موسرا فلا سعاية للشاهد على  
 العبد لانه يزعم انه اعقب باعناق شريكه ولا حق له الا الضمان فقد انبرا  
 العبد من السعاية فلا يثبت له المطالبة بما فان كان المشهود عليه موسرا  
 فلا شاهد ان يستسعى لان السعاية عندهما تثبت مع الاعسار واما المشهود  
 عليه فيستسعى بكل حال لان نصيبه على ملكه ولم يعترف بسقوط حقه  
 من السعاية قال وان اعقب كل واحد منهما بعد ذلك نصيبه جاز في  
 قول ابى حنيفة والاولا بينهما لان المشهود عليه نصيبه على ملكه وكذلك الشاهد  
 عنده فاذا اعقبها فقد عتقها وثبتا لولا بينهما وكذلك ان استسعى فاولا  
 لهما فاما على قولهما فالاولا موقوف لان الشاهد يزعم ان جميع الاول لشريكه  
 وشريكه محمد ذلك فوقف نصف الاول **فصل** وان شهد كل واحد  
 منهما على صاحبه سعى العبد لكل واحد منهما في قيمة نصيبه عند ابى حنيفة  
 لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه اعقب وان له الضمان او السعاية وقد  
 تقدر الضمان من لم يصدقه فثبت السعاية ولا فرق عنده بين اليسار والاعسار  
 واما على قولهما فان كانا موسرين فلا سعاية لواحد منهما لان كل واحد منهما  
 يدعى على شريكه يزعم ان السعاية له مع اليسار فلم يثبت له ما ابراه العبد  
 منه وان كانا معسرين سعى العبد لكل واحد منهما لانه يزعم ان شريكه  
 اعقب وهو معسر فلا حق له الا السعاية وان كان احدهما موسرا والاخر  
 معسرا سعى العبد للموسر ولم يسع المعسر لان الموسر يزعم انه لا ضمان له  
 على شريكه وانما السعاية له والمعسر يزعم ان الضمان على الشريك وقد  
 ابراه العبد فان وذلك بعد ان يخلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه لان  
 كل واحد منهما يدعى على الاخر الضمان وذلك ما يصح بدله فيستلزمه قال  
 وهو عند ابى حنيفة حتى يودي ما عليه لان من اسكته ان المستسعى حكم المكاتب



واما على قولهما فهو عليه دين حين شهدا لوليان لان كل واحد منهما زعم  
انه من جهة الآخر فمن اعترف بالحرية في ملكه فقد والسعاية عندهما  
لا تقع الحرية **فصل** ولو ان عبد بين رجلين حلفا حدهما بعته  
انه دخل هذا الدار وحلفا لآخر انه لم يدخل فقد عتق العبد منهما ويسعى  
العبد في نصف قيمته بينهما موسرين كانا او عسرين في قول ابي حنيفة  
وقال ابو يوسف ان كانا موسرين سعى في نصف قيمته بينهما وان كانا  
موسرين فلا سعاية لهما وان كان احدهما موسرا والاخر معسرا سعى  
للموسر في ربع قيمته ولم يسع للعسر وقال — محمد هذا مثل شهادة كل  
واحد منهما على صاحبه انه اعنى نصيبه وجه قول ابي حنيفة وابي يوسف  
انا يتقنا حضا احد الشريكين لان العبد لا يخلو ان يكون دخل الدار او لم  
يدخل والمستحق الحرية معلوم وان جهل المستحق عليه فيعتق نصف العبد بغير  
سعاية ولزومه السعاية في النصف وليس احدهما اولى من الآخر فيقسم بينهما  
في قول ابي حنيفة على امثلة ان اليسار والاعسار في السعاية سواء اما ابو  
يوسف فيختلف حكم اليسار والاعسار عدة على ما قد منا فان كانا عسرين  
سعى لهما وان كانا موسرين لم يسع لهما وان كان احدهما موسرا والاخر  
معسرا سعى للموسر في ربع قيمته ولم يسع للعسر في شيء وجه قول محمد ان  
كل واحد منهما يدعي الحرية فصار كشهادة كل واحد منهما على الآخر وهذا  
ليس بصحيح لانا لا نتحقق الحرية في مسألة الشهادة لجواز ان يكونا قدنا وتقينا  
في مسئلتنا لان العبد من ان يكون دخل الدار او لم يدخل فلهذا اختلفا  
وليس هذا عند ابي حنيفة كقول قال لعده ان كان زيد دخل الدار اليوم  
فانت حر وقل لا اخر لعده ان كان زيد لم يدخل الدار اليوم فانت حر  
انه لا يعتق واحد منهما وذلك لان المستحق الحرية مجهول والمستحق عليه  
مجهول فجعلنا الجهالة في الطرفين فثبت وفي مسئلتنا المستحق الحرية  
معلوم والمستحق عليه مجهول والجهالة في احد الطرفين لا تمنع الوقوع كقول  
قال احد عدي حر والجهالة في طرفين تمنع كشاهد من شهدا ان احدهما  
الجماعة اعتق عبده **فصل** وعلى هذا قال ابو يوسف في عتق  
بين رجلين قال احدهما لاحد العبد انت حر ان لم تدخل امتنا هذه  
الدار اليوم وقال الاخر ان دخلت امتنا هذه الدار اليوم فانت حر  
فمضى وتصادقا انهما لا يعلمان دخل او لم يدخل فان هذين العبدين  
يعتق من كل واحد ربعه ويسعى في ثلاثة ارباعه بينا لولين  
نصفين اذا كانت قيمتهما سواء وذلك لانا يتقنا ان نصف احد العبدين  
حر لا تحالة وليس احدهما يذلل الاولي من الآخر فيقسم نصف الحرية بينهما  
اذا تساوت قيمتهما ويسعى كل واحد منهما في ثلاثة ارباع قيمته

وكذلك

وقال محمد بن قيس قول ابي حنيفة ان يسعى كل واحد منهما في جميع قيمته بينهما  
نصفان وذلك لان الحث نحاولم الا ان المستحق مجهول ولا اقضي بالحرية  
مع الجهالة في الطرفين فلذلك سعى كل واحد منهما في جميع قيمته **فصل**  
ومن هذا الفرع ما ذكر ابن سماعه عن ابي يوسف في عتق رجلين وعتق  
احدهما ان صاحبه اعطاه مائة سنة فقال شريكه لم اعطه مائة سنة  
وقد اعطته انت اليوم فاصح لي نصف القيمة لعنقك فلا ضمان على الذي  
زعم ان صاحبه اعطاه مائة سنة وذلك لانه لما ابتدا واعتق على صاحبه  
بالحرية فقد ثبت حق الحرية للعبد بالقول الاول على وجه لا يلزم المقرضان  
فلا يلزمه بعد ذلك بالانقاع قال — وكذلك لو قال اعطاه صاحبي مائة  
سنة واعطته انا امس فهو كذلك اذا قامت بينة انه اعطاه امس  
فهو ضمان لشريكه لانه عتق باعتاقه قبل ان يثبت له حق الحرية باقراره  
فوجب عليه الضمان بدعواه على شريكه والعنق المتقدم لا يسقط الضمان  
عن الذمة وليس كذلك اذا لم تقم بينة انه اعطاه امس لان العنق  
اذا ثبت باعتاقه وذلك ظهر بعد اقراره على شريكه والله تعالى اعلم

### باب الرجل يعتق احد عبدين يغيره

قال ابو الحسن واذا قال لعبد له احدا حر وقال هذا حر او هذا او  
سماهما فقال سالم حر او ربع لزمه عتق احدهما قال الشيخ رحمه الله  
والاصل في جواز العتق المجهول قوله عليه السلام لا عتق الا فيما يملكه ابن  
ادم ولا في هذه جهالة لا تمنع البيع مع ضعفه بدليل من باع قفيزا من صبيح  
جاز ولزم البايع بعينه فاذا لم يبيع البايع فاعتق اولى **فصل** قال  
ابو يوسف اذا اعتق احد عبدين تعلق الحرية بذمة ويقال له اعنق  
وكان اصحابنا يقولون ان هذا قول ابي حنيفة ايضا وقال محمد في الزيادات  
يقال له بين وفي موضع اخر اعنق والصحيح من مذهبه ان العنق يتعلق  
بأحدهما ويقال للولي بين وجه قول ابي يوسف ان الحرية انما تتعلق بعين  
فان لم يعينها تعلقت بذمته ولا يملكه قبل البيان الا ترى ان مناعها  
له واروشها له ولو كان العنق وقع على احدهما لم يستحق ارشده وكان  
ابو الحسن يفصل بين الطلاق في المجهول والعتاق في المجهول فيقول  
ان العتاق يثبت في الذمة والطلاق لا يثبت لانه لا يصح ايجابه وكان غيره  
من اصحابنا يسوي بينهما فيقول ان الطلاق وان لم يثبت في الذمة فيصح  
ان يوصف بالوجوب الا ترى ان فرقة العتق طلاق وهي واجبة على  
الزوج وانما يقوم للقاضي مقامه وجه قول محمد ان العنق لم يعلقه بذمة  
فلم يجر لنا اثباته على غير الوجه الذي اثبتناه واذا لم يتعلق بالذمة تعلقت



بالعين ولان العتق المتعلق بالذمة لا يختص بإيقاعه بعيد دون عبد فلما  
 جاز إيقاع هذا العتق على غير هذا العبدين دلالة تعلق **فصل**  
 والبيان في ذلك إلى المولى لأن العتق صحيح من جهة بيانه إليه لا تترى  
 أن من أقر بحق مجهول كان بيانه إليه لأنه صحيح من جهة وكذلك من باع  
 قبيضا من صبرة كان تعيينه إليه **فصل** وأما استوى حكم اللفاظ  
 التي ذكرها لأنه قال أحد كما هو وقد وقع العتق على أحدهما وإذا قال  
 هذا هو وهذا فقد خسر نفسه في عتقهما فإذا قال سالم ويزيد فالعتبة  
 تعريف كالاشارة **فصل** فإذا خاضعه العبد إلا أن الحاكم أجبر على  
 أن يعتق أحدهما وأما يثبت لهما حق الحصونة لأن الحرية يجوز أن تكون  
 لكل واحد منهما والعبد حق في خاصة مولاه في الحرية المرتفعة وأما  
 اجبره الحاكم لأن العتق وقع أما في الذمة في قول أبي يوسف وفي العين  
 على قول وما وجب على الإنسان وتعلق به حق آدمي أجبره الحاكم **فصل**  
 فإن لم يخاصمه هذا الحاكم فاختار إيقاع العتق على أحدهما وقع عليه العتق  
 حين اختار عتقه وبما قبل ذلك بمنزلة العبد ما دام خيار المولى قائما  
 فيهما وهذا اللفظ صحيح على أصل أبي يوسف يقال للمولى أدفع فإذا وقع  
 وقع الحرية بإيقاعه فأما على أصل محمد فالوقوع سابق وأما بين المولى من  
 وقع العتق عليه فأما قوله وبما قبل ذلك بمنزلة العبدين نصيح على أصل  
 أبي يوسف لأن الحرية لم تقع على واحد منهما وكذلك على أصل محمد لأن الحرية  
 وإن وقعت عنده فلم تتعين كان له أن يوقع على كل واحد منهما ببدل  
 من الآخر فدل على أنهما في حكم العبدين **فصل** قال وإذا انقطع  
 خيار المولى واحد منهما في ملكه عتق الذي في ملكه وهذا مثل أن يموت  
 أحدهما وذلك لأنه لم يبق من استحق العتق إلا الآخر ومن خربين أحد  
 امرين فمات أحدهما تعين الآخر وليس كذلك من باع أحدا العبدين  
 على أن المشتري بالخيار فمات أحدهما لأن الموت عيب عنده صدقته وما  
 شرط فيه الخيار بطل الخيار فيه محدوث العيب فتعين البيع قبل أن  
 يموت فمات على ملكه والعيب لا يقطع الخيار وفي مسئلتنا مات قبل أن  
 تعين الحرية فتعينت في الباقي وليس هذا كمن قال أحد هذين ابني  
 أو أحدهما ثيام ولدي فمات أحدهما لم تعين الحرية والاستيلاء في  
 الآخر رواية ابن سماعه عن محمد لأن هذا ليس بإيقاع وإنما هو إقرار عن  
 امر سابق يجوز أن يكون خيرا ويجوز أن لا يكون عن الميت وعن الحي فوقف  
 على بيانه **فصل** وإن انقطع خيار المولى وبما يجوز عتاقه فيهما  
 عتق من كل واحد منهما نصفه مثل أن يموت المولى قبل أن يبين وذلك  
 لأن الخيار فمات يموت المولى بكل واحد في طالع وعبد في طالع فأنقسمت الحرية

بينهما

بينهما **فصل** وإذا أخرج المولى أحدهما عن ملكه بوجه من الوجوه  
 أو رهنه أو دبره أو كاتبه أو كانتا امتين فوطي أحدهما فعتقت أو باع  
 أحدهما على أنه بالخيار أو على أن المشتري بالخيار أو باع أحدهما مبيعا فاسدا  
 وقضيه المشتري أو طغف على أحدهما بحرية أن فعل شيئا فذلك كله اختيار  
 لا إيقاع العتق على الآخر وذلك لأن من خرب من أمرين ففعل ما يبدل  
 على الاختيار فقام مقام قوله آخرت بدلالة قوله عليه السلام للبريرة  
 إن وطئك زوجك فلا خيار لك وإذا ثبت هذا قلنا إذا أخرج المولى  
 أحدهما عن ملكه فلم يبق من استحق الحرية إلا الآخر فوقع عليه وكذلك  
 إذا رهنه لأنه لو أراد تعيين الحرية فيه لم يرهنه وكذلك إذا أجره لأنه  
 لو أراد الحرية لم يواجره لأن العتق يدفع الإطارة فكذلك الكابة لأنه  
 يقتضي الحرية بموجبها فدل على أنه لم يقصد إيقاع الحرية عليه بموجب  
 العتق الأول وكذلك التدبير لأن ذلك حرية متعلقة بشرط ولو أراد  
 أن يجعل عتقه لم يعلقه بشرط وكذلك إذا وطئها فعتقت لأن الاستيلاء  
 يوجب حرية متأخرة والعتق الموقوع يقتضي حرية معجلة وأما إذا باع بشرط  
 الخيار لنفسه أو للمشتري فقد قصد أي عتقه صحيح وإيقاع الحرية منع هذا  
 العقد فدل على أنه عدل بها إلى الآخر وأما البيع الفاسد إذا قبض فقد  
 زال الملك عندنا كالبيع الصحيح ولا يحتاج في تعيين الحرية إلى القبض نعم  
 قد قالوا أنه لو ساءم بأحد العبدين وقع العتق في الآخر والسوم أدون  
 من البيع الفاسد إلا أنهم ذكروا القبض لأنه شرط ولكن ليدخلوه في  
 جملة ما زال الملك فتعين العتق وأما إذا طغف على أحدهما فقد عتق حرية  
 بالشرط والعتق يقتضي حرية سخرة فدل على أنه لم يقصد تعيينا فيه  
 قال ابن سماعه عن محمد فان كانت اليمين سابقة للحرية المجهولة فوقع  
 الحرية بوجود الشرط بعد قوله أحد كما عتق الآخر لأن ملك المولى مال  
 عن أحدهما بسبب من جهته كما لو باعه قال محمد في الأمل أو هب  
 أحدهما أو قبضة أو تصدق أو قبض عتق الآخر عند أبي حنيفة وأبي يوسف  
 وعندنا لأن الملك يزول بالقبض وزوال الملك يوجب تعيين قال ابن  
 سماعه عن أبي يوسف وكذلك لو أوصى به أو ساءمه به وذلك لأن  
 الوصية والصوم سبب في التملك ولو أرا وتعين العتق فيه لم يعلق  
 به سبب التملك **فصل** قال أبو حنيفة إذا عتق أحدا من اثنين  
 فوطي أحدهما لم يكر في طئه اختيارا وقال أبو يوسف ومحمد تعين الحرية  
 في الأخرى قال ابن سماعه عن أبي يوسف وكذلك أن قبض أحدهما بشهوة  
 أو ليس بشهوة أو تطار إلى فرجها بشهوة لا يوجب حنيفة أن لو طي استيفاء منه  
 فلا تعين به الحرية كالاستخدام ولأن وطئها على ملكه بدلالة أنها لو



وطبها شبهة كان المهرله واستيف المبدل كاستيف المبدل فلا يتعين  
به الحرية وليس هذا عنده كمن طلق احدي امراته ثم وطى احدا منها لان  
النكاح لا ينفرد عن الاستباحة ولما وطى ذلك على التعيين وميلك  
اليمين ينفرد عن الاستباحة بدلالة احته من الرضا عه فلم يكن الوطى موجب  
الميلك فلم يتعين به الملك وكذلك اذا اشترى احدي امين على انه بالخيار  
يتعين الملك بوطئه لانه لا يملك وطى الاخرى فصار وطئه تعيينا وفي  
مستلزام الملك بوطئه بدلالة استحقاقه لعقرها ووجه قولهما ان وطى الحرية  
لا يجوز فلما وطئها دل على انه عن الحرية في الاخرى كما لو طلق احدي امراته  
ثم وطى **فصل** قال فان استخدم احدا لم يكن ذلك اختيارا في قولهم  
جميعا لان الاستخدام لا يخص بالملك الا يرى انه قد يستخدم الحرية فلم يدل  
على تنقيته الملك **فصل** قال فان اعتق احدا ما بعد قوله  
احدا كما حرة وقال اردت بالعتق الحرية فالقول قوله في ذلك اما على اصل  
الحيثية والى يوسف فانما لزمه الايقاع باختياره فيجوز ان يكون بيانا  
قال وانما اراد عتقا مستان فاعتقا جميعا لان احدا ما عتقت بالايقاع  
فلم يبق من يستحق الحرية الاولي الا الاخرى **فصل** قال الشيخ رحمه  
الله ونظيره ما ذكره ابو الحسن ما روى ابن سماعة عن ابي يوسف قال  
ان باعنا مائة مائة واحدة ابطلت البيعة لان من اصله انه استحق احدا ما  
حق الحرية فمنع من ابيع قتلها وعلى اصل بحرية قد وقعت فصار كمن  
جمع بين عبد وحر في البيعة قال ولو وهبها او تصدق بها او تزوج  
عليها فانه يجبر فيوقع العتق في ايها شاء ويجوز الصدقة والهبة والنكاح  
على الاخرى وذلك لان الهبة والصدقة والنكاح اوقع على شئ واحد ما  
شروط في الاخر ونسأد العقد في احدهما لا يوجب نسأده في الاخر  
فاذا اجرنا اختيار صار كان الحرية تعينت قبل عقده وفي جمع الهبة  
والنكاح بين حر وعبد صح في العبد وبطل في الحر ولا يقال لو وهب  
واقض او تزوج فقد زال الملك عن احدهما فكيف يجبر لان العقد  
عندنا موقوف على الاختيار لاستحالة ان يبدل الملك في احدهما مع تعلق  
الحرية فاذا تعينت الحرية باختياره صح العقد قال — وان لم يوقع العتق  
حي مات ابطلت الهبة والصدقة فيهما لان موته يوجب تقسيم الحرية  
بينهما والهبة لا تنضم في عبد قد بعضه **فصل** قال ولو اسرقها  
اهل الحرب كان المولى ان يوقع العتق على احدهما ويكون الاخر لاهل الحرب  
وذلك لان اسرقها لا يتعلق به الملك لشئ من الحرية لهما كما لا يملك  
المكاتب بالاسر فاذ ابقيا على ملك المولى جاز ان يتعين فاذا تعينت  
الحرية بتعيينه بقي الاخر عبد الملك اهل الحرب قال فان لم يعين المولى

حتى مات بطل ملك اهل الحرب فيها لان الحرية انقسمت بينهما فقدر الملك  
ولو اشترى اهما رجل من اهل الحرب فلمولى ان يوقع العتق على ايها شاء وابد  
الاخر حصته من الثمن وذلك لان اهل الحرب ثبت لهم حق التملك في  
احدهما الا ترى ان السبي لا يبطله الشروط فاذا باعوه ثبت للمشتري  
ما كان ثابتا لهم فبقي خيار المولى فاذا عين صح ملك اهل الحرب والمشتري  
منهم في الاخر فبا حذو حصته قال وان اشترى رجل من اهل الحرب احدهما  
فاختيار المولى عتقه عتق وبطل الشرا لما بينا ان حكم ملك المولى باق وله  
حق الاختيار قال فان اخذه المولى من الذي اشترى بالثمن عتق الاخر  
لان اخذه له رضى بتعيين الحرية في الاخر فكأنه اعتق قال ولو استولى  
اهل الحرب على احدهما لم يعتق وذلك لانه على صفة بيع ووقع العتق فيه  
ولم يزل ملك المولى عندنا باختياره فكان له ايقاع الحرية فيه وذلك يمنع  
من ملكه وليس كذلك اذا باع احدهما لان الملك يتعين باختياره  
فصار بايعا له بعد سقوط حق الحرية عنه **فصل** قال ولو  
باعهما من رجل صفة وسلمهما فاعتقهما المشتري قبل لباع اخرا يوقع  
الحرية فاذا اوقع على احدهما عتق الاخر على المشتري ولزمه القيمة وذلك  
لان المشتري قبضهما بحكم عقد فاسد واحدهما حر والاخر عبد فملك  
العبد منهما ونفذ عتقه فيه وانما يبدى تخيرا لباع لان التملك حصل  
من جهة في مجهر فاذا عين الحرية تعين الملك الفاسد في الاخر فينفذ  
فيه عتق المشتري قال — فان مات الباع قبل ان يبين قام الوراثة  
مقامه وقيل لهم بينوا فان بينوا في احدهما عتق الاخر على المشتري  
وانما لم تنضم الحرية بالموت لان الملك زال في الاخر فتعدر لا تقسام  
وبقي الاخر مقام الوراثة فيه مقام المورث فان قيل هذا الاختيار قد  
ورث عندكم قلنا ليس كذلك وانما ثبت للورثة خيار مبتدأ لانهم  
لم يستحقوا قيمة احدا لعبدين فلم يتعين كما كان للبائع وهذا كما قالوا  
في من باع احدهما على انه بالخيار ونقصهما المشتري فمات في يده ثم  
مات الباع ان لورثة الباع الاختيار قال فان لم يعتق المشتري حتى  
مات الباع لم ينقسم العتق فيهما حتى يبيع القاضى البيعة فاذا تسخه عتق  
من كل واحد نصفه وذلك لان الملك زال في احدهما لعبدين فلم يجر  
قسمة الحرية من غير ملك الموقع الا ان البيعة الفاسدة بحسب نسخة وذلك  
يقع بفعل الحاكم او تراضى المتعاقدين فاذا وجد الفسخ عاد الى ملك  
المعتق وقعت الحرية **فصل** قال بشر عن ابي حنيفة اذا كان  
له ثلاثة اعد فقال احدي عبدي حر احدي عبدي حر احدي عبدي حر  
عتقوا وذلك لان اعدهم عتق باللفظ الاول ثم اوقع العتق الثاني على



عبيده فخرج المعتق منهم فعتقوا هذا الباقي ولم يبق له الا عبد واحد فعتق  
باللفظ الثالث فلو قال احدكم عرا احدكم عرا لم يعتق الا واحد لان احدهم  
عتق باللفظ الاول ثم جمع بين عرو وعيدن فقالا احدكم عرا فلم يتعلق  
الثاني والثالث حكم لانه صادق فيه والله اعلم

### باب الرجل يعتق ولد امة قبله

**واحد منها ولدا امة قبله** قال ابو الحسن واذا قال لامته احدها حرة  
فقتلها رجل جميعا فعلى القاتل نصف قيمة كل واحدة منهما للمولى  
وعليه نصف دية هذه ونصف دية هذه لورثتها قال الشيخ رحمه  
الله والاصل في ذلك ان القاتل لا يخلو اما ان يكون واحدا او اثنين  
وكل واحد منهما على فصلين اما ان يكون قتلها معا او احدهما بعد  
الاخرى فان كان القاتل واحدا وقتلها معا فقد علمنا انه قتل حرة وامة  
والواجب بقتل الحرة الدية وبقتل الامة القيمة والموت للمولى والدية  
للورثة فكل واحدة منهما يجب ديتها في حال وقيمها في حال فتنقسم ذلك  
على اصلنا في اعتبار الاحوال واما ان قتل احدهما قبل صاحبه فقد  
عينت الحرية في الثانية بقتل الاولى فكان على القاتل قيمة الاولى للمولى  
ودية الثانية للورثة واما اذا قتل كل واحدة منهما رجل فكان القاتل  
معا فعلى كل واحد منهما من القيمة نصفها للورثة ونصفها للمولى لا نالا  
نعلم من يجب عليه الدية منهما فسقط ايجابها لهما المستحق عليه فبقى  
القيمة المستقيمة وليس كذلك اذا كان القاتل واحدا لان المستحق عليه  
معلوم وانما جهل المستحق وفي مسئلتنا المستحق عليه مجهول فلم يثبت الاستحقاق  
عليه بالسك وانما انقسمت لقيمتان لان المولى مستحق بول احدهما والورثة  
لبد الاخرى وكل واحد منهما مستحق في حال ولا مستحق في حال  
واما اذا كان القاتل متقدما فغرم القاتل الاول قيمة المعتق للمولى  
وقد يتقرر الحرية في الثانية فعلى قاتلها الدية لو ارتبها **فصل** ولو  
قطع رجل يد كل واحدة منهما معا او احدهما بعد الاخرى فعلى كل واحدة  
منهما نصف قيمتها وذلك لان الحرية يجوز ان تقع على كل واحدة منهما بدلا  
من الاخرى والقطع لا يمنع بقاء المولى فكان الارش له وليس كذلك  
القتل لانه يمنع بقاء الجوار فعينت الحرية وهذا ظاهر على اصل ابي  
يوسف فان الحرية لم تقع على واحدة منهما فاما محمد فان قال بها وقعت  
فلم تعين قبل البيان فكان الارش قبل التعيين فاذا اعتق المولى احدهما  
فلا شيء له من الارش لان عند ابي يوسف الحرية انما وقعت بالاتفاق فما  
حصل قبلها من الارش للمولى وعلى قول محمد العتق بيان الا انه كان يقدر

ان يعتق

ان يعتق غيرها فصا والتعيين في حكم الاتباع قال واما كسب الامتن قبل  
ان يوقع المولى العتق فهو للمولى في قولهم وهذا اظهر من الارش ولان  
الكسب يجوز ان يملكه من لا يملك الاصل والارش لا يملكه الا مالك  
الاصل فاذا استحق المولى الارش فالكسب اولى **فصل** قال  
ولو ولدت كل واحدة منهما ولدا او ولدت احدهما فانه يعتق ولد  
اخرا للمولى بقاء العتق عليها كان مع الاخرى ولدا او لم يكن وذلك  
لان حق الحرية متعلق باحدهما عند ابي يوسف فيسرى الى ولدهما  
كلاستيلاد والكتابة وعلى قول محمد قد وقعت فاولى ان يرى الى الولد  
ولو ماتت الامتان معا خيرا للمولى في ان يوقع العتق على اى الولدين  
شالا لان الحرية لم تنعين بالموت واحدا لولدين حرهما للمولى فيه  
كلام فان ماتا احدا لولدين قبل الاخر فلم يلق في ذلك وهذا انما  
يريد به اذا مات احدا لولدين مع بقاء الامتن لم يتعلق بموته حكم التعيين  
لان الحرية تنعين فيه بتعيينها في امه وحكم التعيين في الام يمكن فقتل  
المولى عن قضيتهما عن العتق يعتق ولدهما قال ولو قتل الامتن معا رجل  
خيرا للمولى في الولدين لم يبيننا فان ولا يترك الابن المعتق من الارش شيئا  
لانه عتق بالاختيار وذلك منا عرق الموت فلا يترك والله تعالى اعلم

### باب الرجل يبيع العبد وليس له بيع

**عبد العتق صا عرا** قال الاصل في هذا الباب ان من جمع بين عبده وبين  
مالا يبيع عليه العتق كاليهبة والحايطة فقال عبدى عرا وهذا او قال احدكم  
عرا عتق عبده عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق وروى ابن ه  
سما عه عن محمد في من قال لعبده واسأرا اليه انت عرا وهذا الحايطة  
قال العتق يقع على عبده في قول اصحابنا واما ان قال اري ان يعتق عبده ولو  
قال احدكم عرا عتق وجهه قول ابي حنيفة انه وصفا حدهما بالحرية والمضموم  
الى العبد لا يوصف بها فلم يبق من يستحقها الا العبد فكانه قال انت  
حر لانا اذا عينا ما فيه تعلق بالكلام حكوا وان لم يعينها الغنى الكلام ولا  
جوز العاوه مع ان كان تعلق القابلية به ولانه لو اوقع الحرية على احد عبديه  
فصا رادهما بحث لا يعتق تعين في الاخر كذلك اذا اوقعها على اثنين  
لا يعتق احدهما وجه قولهما انه خير نفسه بين عتق عبده وبين صرف العتق  
عنه فكانه قال انت عرا واما وجه الفرق لمحمد وهو انه اذا قال لعبده  
انت او هذا او المضاف اليه لا يوصف فكانه قال انت او هذا عرا وليس  
كذلك اذا قال احدكم حر لانه لم يجر نفسه وانما وصفا حدهما بالحرية  
ولا يجوز ان يوصف بها الا العبد **فصل** واما اذا جمع بين عبده



وبين من يوصف بالحرية الا ان عتق المولى لا ينفذ فيه فقال احدكم امر  
 يعق عبده ممن جمع بين عبده وعبده وذللك لان عبدا لغوي يوصف بالحرية  
 من جهة مولاه ويجوز ان يكون الموضع ارا دان يوقع عليه حرية موقوفة على  
 اجازة المولى فلم يكن في صرف الحرية عن عبده الغا الكلام وعلى هذا الوجه بين  
 امة حية وميتة فقال ان حرة او هذه اما احدهما حر لم يعق امة وقال عمرو  
 عن محمد قال لو خففت اذا قال لحر ات حر او عدي عتق العبد لانه حر نفسه  
 فيها ولا فرق بين تقديم العبد والمبايط **فصل** ومن نظير  
 هذه المسئلة ما قال في جامع الكبير في منزلة ثلاثة اعبد دخل عليه اثنان  
 فقال احدهما حر ثم خرج احدهما ودخل الثالث فقال احدهما حر وذللك في  
 صحته ثم مات قال ابو حنيفة وابو يوسف يعق ثلاثة ارباع الثالث ونصف  
 الاخرين وقال محمد يعق من الداخل ربعه فاما ابو حنيفة فبنى على اصله ان  
 الحرية تنعكس فلما قال احدهما حر فقد عتق احدهما فلا يخلوا اما ان تكون  
 الحرية ثابتة في الذمة او تبعضت فوفقت عليها نصفين فان قلنا انها في  
 الذمة صح اللفظ الثاني لانه اوقعه على عبيدين وان قلنا انها وقعت فقد  
 انقسمت بينهما فصار كل واحد مكاتباً عنده ومن جمع بين مكاتب وعبده  
 فقال احدهما حر فعلق بقوله حكم قال لقول الثاني ثابت عند ابي حنيفة ذلك  
 حال فنقول الحرية انقسمت بين الثالث والخارج نصفين فعق من كل  
 واحد من كل واحد منهما النصف واللفظ الثاني ثابت فان عني به الثالث  
 عتق نصفه وان عني بالداخل عتق كله فنعى حال يعق نصفاً ثابت وفي  
 حال لا شيء فعق نصف ذلك وهو الربع فحصلت ثلاثة ارباع الحرية  
 والداخل يعق نصفه لانه يعق في حال ولا يعق في حال فاما ابو يوسف  
 فلا يرى تبعض الحرية لانها تنعكس عنده في الذمة فلما قال ثانياً احدهما حر فهو  
 طابع بين عبيدين فوافق ابو حنيفة في هذا الوجه واما محمد فاصل ان الحرية  
 لا تبعض وانما تثبت في العبد واذا كان هذا اصله قال لا يخلوا اما  
 ان يكون ارا د باللفظ الاول الخارج او الثالث فان ارا د الخارج صح  
 اللفظ الثاني فالقسم موجد بين الداخل والثالث نصفين فان كان  
 اللفظ الاول وقع على الثالث لم يقع ايقاع اللفظ الثاني لانه طابع بين  
 حر وعبد فاستحق الثالث نصف حرية في حال ولا شيء فله نصفها والحرية  
 الاولى بينه وبين الخارج نصفين فله ثلاثة ارباع حرية واما الداخل  
 فله نصف حرية في حال ولا شيء في حال فصار له نصف ذلك وهو الربع  
**فصل** وان كان قال ذللك في المرض ولا مال له غيرهم ضربوا  
 في الثلاث بقدر ما استحقوا فحصل رقبته عن كل عبد اربعة اسهم يضرب  
 الثالث بثلثه وكل واحد من الداخل والخارج بسهمين فذللك اربعة اسهم

ويضرب

ويضرب لورثته بمثل ذلك فيصير رقبته كل عبد سبعة اسهم يعق من الثالث  
 ثلاثة اسهم وهي ثلاثة اسباعه ومن كل واحد من الاخرين سبعة فاما  
 محمد فيضرب للثالث ثلاثة والخارج بسهمين وللداخل بسهم فذللك ستة  
 اسهم وللورثة بمثل ذلك ويستحق الثالث نصف رقبته والخارج ثلثها  
 والداخل سدسها ويسعون في بقية ذلك والله تعالى اعلم بالصواب

## باب عتق ما في البطن

قال الاصل في عوار عتق الحمل انه يعق يعق لادم بالاتفاق فلان يعق  
 اذا افرد به بالحرية اولى ولا ان الحمل لا يجوز ان يعقد عليه ما يمنع الخطر  
 وتعذر التسليم بذلك لانه عوار عتق الامة الابقة وكذلك تدبر ما في البطن  
 طائر لا يملك حرته متعلقه بشرط فاذا جاز ان يخرج حرته جاز ان يعلقها  
 بشرط قال ابو الحسن فاذا قال لامية ما في بطنك حر فجات بولاً قل  
 من ستة اشهر منذ قال ذللك عتق وان جات به لاكثر من ستة اشهر  
 لم يعق لانها اذا وضعت لاقل من ستة اشهر فقد تنقنا وجود الولد  
 عند الايقاع فعق وان جات به لاكثر لم ينعق لجواز ان يكون الحمل  
 ستة اشهر كـ فان ولدته ميتاً بعد القول بيوم لم يعق وذللك  
 لانا لا نعلم حياته عند الايقاع والعتق لا يقع الا في الحي قال فان كانت  
 الامة في عدة من زوج عتق الولد اذا ولدته ما بينها وبين سفين منذ  
 وجب عدة وان كان لاكثر من ستة اشهر منذ قال المولى ذللك لانا  
 حكم بنبوت نسب هذا الولد من الزوج فلا بد ان حكم بوجوده قبل الطلاق  
 والعتق متأخر عن ذللك وهذا على ما تقولنا لو طلق اذ كان حراً فاده الحمل  
 بغيره بسنتين **فصل** فان قال لها في بطنك حر ثم ضرب رجل  
 على بطنها بعد يوم فالقت حينئذ ميتاً ففقد ما في جيب الحرية عدة عبداً او  
 امة وذللك لان الجنين اذا انفصل بالضرب يحكم بحياته بدلالة وجوب  
 ارشده لورثته واذا حكم بحياته عتق في الايقاع وعمل ارشده فكذلك اذا  
 ولدته حياً عتق لانا حكمنا بوجوده عند الايقاع وهو على صفة يصح العتق  
 فيه **فصل** فان ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر والاخر  
 لاكثر منه بيوم عتقا جميعاً لاننا يتقنا وجود الذي جات به لاقل من ستة  
 اشهر عند الايقاع والاخر قد يجوز ان يكون موجوداً لان الحمل قد يزيد على ستة  
 اشهر وهما حمل واحد حكم بوجودهما عند الايقاع فعق **فصل** فان  
 قال لاميتين له ما في بطنك احدهما حر فهو مثل قوله لعبد من احدهما حر فمستك ايها  
 شاً ويعق الاخر لان الحمل في الايقاع كالادم فما جاز في احدهما جاز في الاخر  
 قال فان ضربت انسان بطن امها فالقت حينئذ ميتاً لاقل من ستة

في عدة العتق له  
 في عدة الخطر وتعذر التسليم



اشهر من ذلك قال ذلك فالملق عبد نفسه ما في العبد والاخر في بطن امه  
وذلك لان المولى كان محيا في عين الحرية فلما مات احداهما لم يبق من استحقها  
الا الاخر **فصل** واذا كانت طرية بين رجلين فاعتق احدهما  
الطرية عتقت وما في بطنها ولا يضمن المعتق من قيمة الولد وهذا على ما  
قد ساء ان الحمل ينقص الامة فلا يلزم به زيادة ضمان ولا يضمنه فيها والصنات لا تفرق

**باب العبد مكنى بغير رجلين من اهلها**

قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب ان التدبير يتعصم عند ابي حنيفة  
ولا يتعصم عند ما وجد قول ابي حنيفة ان التدبير يعتق معلق بشرط يتعصم  
كالعتق المحمل ولانه حق الحرية وتعين الحرية عنده يتعصم فحقها اولي  
ولا يلزم الاستيلاء لانه يتعصم عنده ولا يمكن نقل الملك فيه وعلى قولهما  
الحرية المحملة لا يتعصم وكذلك المعلقة بالشرط ولا حق الحرية فيما لا  
يمكن مقتدة بضم الحرية فاذا لم يتعصم مدتها فذلك الاخر فاذا ثبت  
هذا قال ابو حنيفة اذا ابرأ احد الشريكين وهو مؤسر فنصيب شريكه  
على ملكه وله خمس خارات ان شا اعترق وان شادبر وان شاممن وان  
شا استسعى وان شاترك نصيبه على ملكه وان كان معسرا فله شريكه  
اربع خارات وسقط الضمان وقال بصيرا العبد كله مدبرا بتدبير  
احد ما وهو ضامن لنصيب شريكه مؤسرا كان او معسرا وهذه الرواية  
المشهورة وقال معلا في نوادره عن ابي يوسف يسعي لمدير الشريك  
للذي لم يدبر اذا كان المدير معسرا سعاية غلة لا سعاية ضمان اما ابو حنيفة  
فقال للشريك ان يضمن لان شريكه اقتصد عليه نصيبه الا ترى انه لا  
يمكن من بيعه فهو كالمعتق لنصيبه وان شا اعترق لان نصيبه على ملكه وان  
شادبر فبسا وي شريكه في التصرف وان شا استسعى لان نصيبه على ملكه  
وقد تعد ربحه فجاز استسعاؤه ككتابه وان شاتركه بحاله لان الحرية  
لم تقع في جزء منه فلم يمنع ذلك بقا الرق في ملكه فيه واما افا كان شريكه  
معسرا فلا حق له في الضمان لان ضمان التدبير لا يثبت مع الاعسار كما لا  
يثبت ضمان العتق فبقي اربع خارات واما ما قاله تدبير عند ما لا يتعصم  
وقد صار جميعه مدبرا بتدبير احدهما وانقل نصيب شريكه اليه فيضمن  
قيمته مؤسرا كان او معسرا لان ضمان النقل لا يختلف فيه البسار والاعسار  
كالمبيع والذي قاله معلا وجهه ان المدير لما لزمه الضمان فنفعه التدبير  
سلبت للعبد فاذا تعد ربحه لمولي يسعي العبد كالمهرن ومعنى قوله سعاية  
غلة يعني ان كسبا لمدير على ملك مولا فيقتضي منه الضمان كما يقتضي منه  
ديونه واما سعاية الضمان فهي التي يستحقها المستسعى الحرية فان اختار عند

الى حنيفة الذي لم يدبر ان يضمن الشريك فالمض ان يرجع عما ضمن على العبد  
وذلك لان الشريك كان له ان يستعيده فلما ضمن شريكه قام مقامه فيما  
كان له فان ادعى عتق او لولا كلكه للمدبر لان نصيب شريكه انتقل اليه  
فعتق على ملكه وان اختار الذي لم يدبر ان يستسعى او يعتق كان الولاء  
بينهما لان نصيب كل واحد منهما عتق على ملكه **فصل** واذا  
احدهما تم العتق الاخر وهو مؤسر فله مدبر ان يرجع على المعتق لقيمة نصيبه  
مدبرا لانه اتلفه عليه بالعق الا ترى انه كان يستديم الملك فيه  
الى حين الموت والان وجب اخراجه الى الحرية فكان له حق التصديق قال  
ويرجع المعتق بالضمان على العبد لان المضمن كان له ان يستسعى العبد  
فلما ضمن شريكه اقامه مقام نفسه قال فاذا ضمن شريكه لم يغير حكم  
الولا بالضمان لانه لا يفسخ فبقى على ما كان عليه قال فان دبرا احدهما  
وصنفته الاخر فالعبد كله في ملك المدير نصيبه الاول مدبرا ونصيب  
شريكه غير مدبر لان نصيب شريكه انتقل اليه بالضمان ولم يوجد  
منه تدبير فان مات المدير عتق نصيبه الاول من الثلث لان عتق المدير  
وصية وعتق النصيب لثاني من غير الثلث وذلك لانه لم يعتق باعتاقه  
وانما وجب اخراجه الى الحرية لوقوعها في جزء منه ولا يخرج الا بعوض  
**فصل** فان دبرا احدهما واختار الاخر ترك نصيبه على طاله ثم مات  
المدير عتق نصيبا لمدير ولا ضمان عليه ويسعي العبد للاخر في نصف  
قيمته وذلك يمنع بقا الرق في الثاني وانما لم يثبت الضمان لانه لم  
يعتق بفعله وانما اعتق بالموت وهو من فعل الله تعالى ويسعي العبد  
لثاني لانه لا يلزمه اخراجه الى الحرية بغير عوض قال والولا بينهما لان  
نصيب كل واحد منهما عتق على ملكه وعلى هذا الاصل اذا اعتقه احد  
الشريكين ثم دبرا الاخر سقط الضمان لانه انما يثبت له الضمان بشرط  
نقل نصيبه الى شريكه واذا دبر تغذرا لنقل فسقط الضمان وله  
ان يستسعى حصته لانه وجب اخراجه الى الحرية وليس له ان يقيه مدبرا  
لان الحرية وقعت في جزء منه **فصل** قال فان دبرا احدهما واعتق  
الاخر وقع ذلك معا فهو كذلك عند ابي حنيفة لان العتق لما لم يسبق التدبير  
لم يجر ان يتعلق به ضمان قال فان سبق احدهما ولا يعلم فقد قال في  
الاصل ان المعتق يضمن ربع قيمة المدبر ان كان مؤسرا ويسعي المدبر في  
ربع قيمته ولم يذكر خلافا قال وهو احسان وهو قول ابي حنيفة  
فاما على قولهما فالعتق اولي من التدبير وجه القياس انه لما لم يعلم تقدم  
العتق او تقدم التدبير لم يثبت سبب الضمان فلم يجر ايجابه بالشك  
وجه الاحسان ان العتق ان سبق فالمدبر قد ابرأ المعتق من الضمان وان احر



العقار فالعقار ما من وقد سقط ضمان التدبير بالعقار بعده فاذا اضمن  
على المدبر في الحالين والعقار يلزمه الضمان في احدهما ولا يلزمه في الاخر  
فاوجوب عليه نصف الامرين على اصلنا في اعتبار الاحوال ولذلك ضمن  
ربح القبة وتسعى المدبر في الربح الاخر لان ما تعدر الضمان فيه وجب اخراجه  
الى الحرية اخرج بالسعاية كما لو كان العتق معسرا واما على اصلها فان تقدم  
العتق على الجميع وبطل التدبير بعده وان تقدم التدبير صار العتد  
مدبرا وبطل العتق الا ان التارخ لما جعل حكم بوقوع الامر من معان العتق او

**باب الجارية كونه من حريم**

**فتاوى بولقد عباة** قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب ان احد  
الشريكين اذا ادعى ولد الجارية المشتركة فهو على وجهين اما ان تكون علق  
في ملكهما او اشترياها معا فاما ان كان العلق في ملكهما فلا مدعى للمدعي  
لان الوطى حصل في ملكه وملك شريكه فليس الجارية لحد لا حل نصيب شريكه  
باولي من اسقاطه لا حل نصيبه والحد يسقط بالشبهة **فصل**  
وعليه نصف العتق لان الحد لا يسقط بالشبهة والوطى في ملك الغير يوجب  
العتق ويثبت النسب لان النسب يثبت مع شبهة المثل لان يثبت في تعيين  
الملك اولى ويصير نصيبه في الجارية ام ولد لانها ولدت من مولاها  
فيقتل اليه نصيب شريكه فتصير ام ولد لان الاستيلاء لا يتبعص فيها يكن  
نقل الملك منه لانها حرة متعلقة بالنسب فلا يتبعص كنفس النسب وعليه  
نصف قيمتها لاننا نقلنا اليه ملك شريكه ولا يجوز ان يتقبل الا بعوض ولا  
عوض الا القيمة ولا يدخل العتق في ذلك لان العتق ضمان جزء ونصف القيمة  
ضمان جزء وضمان الجزء لا يدخل في مثله **فصل** ولا يصير منه الولد  
قال العلق لاننا نقلنا نصيب شريكه اليه بالعلق فصار الولد له على  
ملكه ولان الولد مال العلق ولا قيمة له **فصل** ويستوي في  
الضمان اليسار والاعسار لانه ضمان نقل كضمان البيع وروى محلا عن  
ابي يوسف ان المدعي اذا كان معسرا سحتم الولد وذلك لان منفعة  
الاستيلاء سلمت لها فانه تعدر تضمين المولى سعت فيه وقد بينا قوله في  
المدبرة وانما تسعى لانه فصل بينهما من وجه فقال ان المدبرة تسعى في  
ضمانها وفي ديون مولاها تنبدي بالضمان الذي لازم لاطهار ولا تسعى ام الولد  
الا في الضمان المتعلق بها وذلك لان ام الولد لا يلزمها السعاية بعد الموت  
في ديون مولاها وكذلك لا يلزمها في مال الحياة والمدبرة تسعى بعد  
موت مولاها في ديون مجوزان تسعى في مال الحياة **فصل** واما  
اذا اشترياها وهي حامل فولدت فادعاء احدتهما ثبت نسبه وضمن نصف

قيمة

قيمة الامة موسرا كان او معسرا فاما الولد فعبد بين شريكين اعتقه  
احدهما وذلك لان ابتداء العلق لم يكن في ملكهما فلم يجز اسناد الدعوى  
الى مال العلق الا انه ادعى نسب ولد بعينه على مدعيه ودعوى الملك  
كعتاق موقوف ولو اعتق هذا الولد ضمن نصيب شريكه منذ كان  
موسرا ولم يضمن ان كان معسرا فكذلك هذا فاما الام فقد اعترفت  
بالاستيلاء في نصيبه فيقبل اعترافه في ملكه وعلى الاستيلاء لا يتبعص  
فيما يكن نقل الملك فيه فتصير كلها ام ولد ويضمن نصيب شريكه  
موسرا كان ام معسرا لان ضمان النقل يستوي فيه اليسار والاعسار  
وليس هذا كالتى علق في ملكهما لان الاستيلاء الدعوى سقط الضمان  
لانه حين الثبوت لا قيمة له وهما هنا لا تستند الدعوى فلا بد من ايراد  
الولد بالضمان ولا عقر عليه لانه وطئها قبل الشرافة ليس لشريكه  
عقروطى لم يوجد في ملكه **فصل** فاذا حلت الجارية على ملكهما  
فادعياه جميعا فهو ابنيها والجارية ام ولدهما ولا يضمن واحد منهما من  
قيمة الام شيئا ويضمن كل واحد منهما نصف العقر فيكون قصاصا اما  
النسب فيثبت بينهما وقال الشافعي يرجع الى القافة لئلا يروى ان عمر  
ابن الخطاب كتب اليه في جارية بين شريكين ماتت بولد فادعياه فقال  
عمر انهما ليسا فليس عليهما وتوبينا ليهن لهما هو ابنيهما برثانه وبرثما  
وهولبا في منهما وذلك بحضرة الصحابة من غير كبر وروى عن علي مثله  
ولا يخالف لهما ولا لهما نسبا وباني سب لا استحقاق فلا يقدم احدهما  
على الآخر كالابن اذا اقام كل واحد منهما البينة بالنسب واما صار  
نصيب كل واحد منهما من الجارية ام ولد لان نسب ولدها ثبت منه  
فصار كالمتفرد بالدعوة وانما لم يضمن احدهما للاخر شي لان كل واحد  
منهما لم ينقل نصيبه الى شريكه وقد وجب لكل واحد منهما على شريكه  
نصف العقر قصاصا بالآخر **فصل** وكذلك ان كانت الامة بين  
ثلاثة او اربعة او خمسة فادعوه جميعا معا فهو ابنيهم جميعا ثابت نسبه منهم  
والجارية ام ولد لهم وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف لا يثبت  
النسب من اكثر من اثنين وقال محمد بن لاثة لا يثبت نسبه انهم تساووا في  
سبب الاستحقاق كالابن ولان ما جاز ان يثبت من الاثنين جاز مما  
زاد عليه كالاملاك والوصايا لا يثبتان يوسف ان القياس ينبغي ثبوت نسب  
الولد من اكثر من واحد وانما ترك القياس في الاثنين لحديث عمر بن  
زاد عليه على اصل القياس وقد قول محمد ان الحمل الواحد يجوز ان يكون  
ثلاثة اولاد معا ان كل واحد منهم يجوز ان يخلق من ماء متفرق وكذلك  
الولد الواحد يجوز ان يخلق من ثلثة ويلحق بهم وقد جاعل ابراهيم انه



اثبت النسب من ثلاثة وما زاد على ذلك لم يثبت معتاد في الحمل ولا ورده اثر  
فلم يثبت **فصل** قال فان كانت الانصاف مختلفة وكان لاحد من اهل  
والاخر الرابع وللآخر الثلث وللآخر ما بقي فالولد انهم جميعا لان نصيب  
كل واحد منهم لو انفرد تعلق به ثبوت النسب فيساوي الآخر واما الاستيلاء  
فتصير ام ولد لكل واحد منهم على قدر نصيبه لا يتعدى الى نصيب غيره  
لان كل واحد منهم يثبت الاستيلاء منه في نصيبه فلم يجز ان يثبت فيه  
استيلاء من اثنين ومن اصل محمد انه لا يثبت من اكثر من ثلاثة فاذا  
ادعوا اكثر من ذلك لم يكن بعضهم بثبوت النسب بل من بعض فوقت  
الدعوة على بلوغ الصبي وتصدق بغيره من شأهم فمن ادعى في غير ملكه  
وقت دعواه على التصديق فان كانا اشترياها وهي حامل فولدت ه  
فادعياء فهو انهما ولا يحقر لواحد منهما على صاحبة وذلك لان الدعوى  
صادقت ملكهما فقبلت ولا تخلف في هذا دعوة الملك ودعوة الاستيلاء  
لانا لا ننقل نصيب مدهما الى الآخر وانما مختلفان في فصل واحد وهو  
ان الولد لا يثبت على ولد الجارية المشتراة لانه ليس بحرا اصل ولا يثبت  
في ولد الجارية اذا حملت في ملكها لانه حرا اصل **فصل** واذا  
كان احدا الشريكين حرا والآخر عبدا فادعياء فالدعوة دعوة الحر لان  
الحر له ملك والعبد له حكم الملك والحر ثبت له الولاية على الولد والعبد  
لا يثبت له عليه ولاية والولد في يد وليه فكانما ادعياء وهو في يد امه  
**فصل** فان كان احدا الشريكين مسلما والآخر ذميا فقد ذكر في  
الاصل في كتاب الدعوى والمكاتب ان الولد للمسلم وحكي الحسن عن زفران  
الولد بينهما وهو قول ابي حنيفة وجه قولهما ان المسلم ثبت له ولاية على  
ابنه وانكافرا لا يثبت له ولاية على هذا الولد لانه صار مسلما باسلام الآخر  
وقد بينا ان الولد في يد من يملكه حكما فكانما ادعياء وهو في يد المسلم  
وجه قول زفران انهما تساويا في الملك في صحة الدعوى فثبت النسب بينهما  
كالمسلمين **فصل** وكذلك اذا كانت الدعوى بين حرة ومكاتب فاحر  
اولى لان دعوته يثبت بها الحرية ودعوة المكاتب يثبت بها البرق فدعوة  
الحر ارفع والقول ان اذا اجتمعا في الصغير فالأرفع اولى **فصل**  
فان كانت الدعوى بين مسلم وحر فكانا قرا اولى لان الولد يستفيد بدعوة  
الحرية ويدعوى العبد الاسلام والحرية ارفع لانه لا يستفيد بانفسه  
وهو يستفيد الاسلام بنفسه فكانت دعوة الحر ارفع له **فصل**  
فان كان بين ذمي ومريد فادعياء فالمرتد اولى لان ولده محكوم له  
بالاسلام فصار كالمسلم **فصل** قال فان سبق احدا الشريكين بالدعوة  
في الفصول المتقدمة فالولد له من كان منها وذلك لانه انقرد بالدعوى

مع وجود الملك في الام فثبت النسب والاستيلاء فلم تقبل دعوة الآخر  
وجه قول ابي يوسف ان دعوة المولى في ولد جارية مكانه اقوى من دعوة  
الاب فاذا لم يثبت الاستيلاء هناك فيها هنا اولى والجواب ان المكاتب لا  
يثبت في ماله التبرع فجاز ان يثبت الاستيلاء فيقتل الخصان بقيمة  
احدهما وكان ابو بكر الرازي يقول لاشبهة للمولى في مال المكاتب  
واما شبهته في رقبته بدلالة ان كسب المكاتب لا دأله ولا شبهة  
فيه وشبهة الاب في مال الابن **فصل** وعليه قيمتها موسرا كان  
او معسرا لانا نقلنا ما اليه من مال الابن فلا يجوز نقل ملك الابن من غير  
عوض بغير حاجة وليستوى فيه اليسار والاعسار لانه ضمان نقل كالبيع  
**فصل** ولا يعتبر في ذلك تصديق الابن وقالوا في المولى اذا ادعى ولد  
جارية مكانه لم يثبت النسب لا تصديق المكاتب والفرق بينهما ان المولى  
منع نفسه بعقد الكفاية من التعرض لكتاب مكانه بغير اذنه وفيه  
الدعوة استحقاق بعض كسبه فوقف ذلك على تصديق المكاتب فاما الا  
فلم يعقد على نفسه عقدا يمنع به نفسه من التصرف في مال ولده فلذلك  
لم تقف دعوته على تصديقه وكان ابو بكر يفرق بينهما بالفرق الاخر انه  
لا شبهة للمولى في مال المكاتب وامما شبهته في رقبته **فصل** ولا  
عقر على الاب لانه غرم جميع القيمة وضمان العقر ضمان الحر فاذا تعلق ضمان  
الكل بسبب واحد دخل الاقل في الاكثر كمن قطع يد رجل قات وليس هذا  
كالجارية المشتركة اذا ادعى احدا الشريكين ولدها انه يغرم نصف  
القيمة ونصف العقر لان نصف القيمة ضمان جز والعقر ضمان جز فلا بد من  
احدهما في الآخر **فصل** ولا يضمن قيمة الولد لانا نقلنا الجارية  
اليه بالعلوق فملكها حينئذ فصار العلق على ملكه وذلك لان الولد في  
ذلك الوقت ما لا قيمة له **فصل** والولد حرا اصل ولا عليه  
لانه لما ملك الام بالعلوق صار العلق على ملكها لو اطلق فلا يثبت عليه  
ولا ربح قيمة الجارية يوم العلق لانها استقلت اليه في ذلك الوقت  
فاعتبر قيمتها يوم العلق **فصل** واما ابو يوسف اذا لم يثبت الاستيلاء  
او حله لعقود لان لو طي التام لا تخلوا عن حدا ومهر وقد سقط الحد لشبهة  
بقى المهر وانما جعل ابو حنيفة ضمان المهر اطلاقا في ضمان القيمة فاذا وجبت  
القيمة لم يحل المهر وعند ابي يوسف بقي العقر بحاله وعليه قيمة الولد وذلك  
لانا نقلناه اليه من ملك ولده فلا بد من ايجاب القيمة وتعتبر قيمته يوم  
ولد لان التملك فيه لا يصح الا بعد الولادة فاعتبر قيمته يوم الولادة قال  
ولا يكون ولاؤه لانه لان النسب عنده لا يثبت الا بعد النقل فلا يعتق  
على الآخر لعدم ثبوت النسب وهو في ملكه فلا يثبت له الولد **فصل**



وروي ابن سماعة عن محمد بن رجلين اشترى زوجة احد مما فات بولد بعد شهر  
ثبت نسب ولدها بغير دعوة وتضمن نصف قيمة الاخر لان الاستيلاء يسري  
فيها ولا تضمن قيمة الولد لانه لم يعتق بفعله وليس كذلك الثاني ليست  
زوجته اذا اشترى بها لان الولد انما اعتق بالدعوة فهي كعتق موقع فتعلق  
به الضمان **فصل** قال في كتاب المكاتب من الاصل وكان لدعوى  
اذا كانت بين مكاتب وحر طرية فيان بولد فادعاء المكاتب وحده ضمن  
قيمتها وصارت ام ولد له وقال ابو يوسف لا يكون ام ولد وتصب الشريك  
بحاله يستخدمها يوما والمكاتب يوما فان عجز المكاتب باعها وجه قولهما ان  
المكاتب وان لم يملك جارية فهو فيها كالحرم من وجه الا ترى انه لا يملك  
بيعها مادام مكاتباً بحرية الاستيلاء فصار كالحرف فيقتل نصيب شريكه  
التي لا ييوسف ان الاستيلاء لم يثبت في نصيبه بدلالة انه اذا عجز باعها  
فلا يجوز ان يسري حق لم يثبت الا انه لا يجوز له بيع نصيبه لثبوت حق  
الاستيلاء فيه فحرمه يوماً ويوما لشريكه وهذا الذي قاله ليس صحيح لان  
الاستيلاء دوان لم يستقر في نصيبه فقد قسد على شريكه نصيبه الا ترى انه  
لا يقدر على بيعه في قولهم فصار كالاقتيلاء ثابت قال ابو يوسف فان  
ادى المكاتب صارت ام ولد له وضمن نصف قيمتها لانه ملك نصيبه واستقر  
الاستيلاء فيه وسري الي نصيب شريكه **فصل** فان وطئ الاب  
جارية ابنه بنكاح صحيح او فاسد ثبت النسب منه وعقب على اخيه بالقرابة  
والاصل في هذا ان الاب يجوز ان يتزوج عندنا بجارية ابنه وقال الشافعي  
لا يجوز لنا ان شبهة الاب في مال الابن ان منعت الاب من النكاح  
منعت الابن من الوطئ كشبهة المولي في مال مكاتبه واذا صح النكاح فجاء  
بولد ثبت نسبه بالقرابن ولا يثبت الاستيلاء لانه لا حاجة بالاب الى ذلك  
الا ترى ان النسب يثبت بغيره اذا كانت بين مكاتب وحر فادعاء المكاتب  
وحده ضمن نصف قيمتها وصارت ام ولد له **فصل** قال ابن سماعة  
ولو اشترى اخوان امه طاملاً فاجات بولد فادعاء احد هما فعليه نصف قيمة  
الولد وذلك لانه عتق بالدعوة ولم يعتق على عمه بالقرابة الا ترى ان نسبه  
لم يتقدم الدعوة وانما يسقط قيمة الولد عن الاب اذا تقدمت القرابة لانه يعتق  
على العم بالملك وهذا المعنى لم يوجد هنا فله من ضمان القيمة والله اعلم

**باب دعوة الاب ولطرية ابنه**

قال ابو الحسن واذا بات امه الرجل بولد فادعاء ابوه فهو ابنه ثابت النسب  
منه صدقته الابن او كذبته ادعى الاب شبهة او لم يدع قال الشافعي رحمه الله  
والاصل في هذا ان الاب اذا وطئ جارية الابن وهو يعلم بالتحرز ولا يعلم

فلا مد عليه لان له شبهة ملك فيها بدلالة قوله عليه السلام انت ومالك  
لايك واقبل احوال هذه الاضافة ان تفيد شبهة الملك ولانه قال  
عليه السلام ان اوطئ ما اكل الرجل من كسبه وان ولده من كسبه فكلوا  
من كسبه ولادكم واذا اصف ما لا لولد الى الاب فانه كسبه صار ذلك  
شبهة وشبهة الملك كنفس الملك في حق اسقاط الحد كما ان شبهة الملك  
في النكاح كنفس الملك ولا نه لوقتها عدا بغير شبهة لم يقض منه فلم يجب  
بوطيه لها حد كجارية نفسه وانما يستوى في ذلك دعوى الشبهة وغيرها لا  
الشبهة في نفس الموطوءة والدعوى انما يحتاج اليها اذا كانت الشبهة في الفعل  
**فصل** وثبتا النسب اذا اتكحت في ملك الابن وقت العلوق الي حين  
الدعوة وذلك لما بينا ان له شبهة ملك فيها وشبهة الملك كالمالك في  
ثبوت النسب كما ان شبهة النكاح كالنكاح الا ترى ان كل واحد من الملك  
والنكاح سبب في ثبوت النسب فاذا كانت شبهة في احدهما فكذلك في  
الاخر **فصل** وتكون الجارية ام ولد له وروي عن ابي يوسف وهو  
الذي استقر عليه امر قوله ان الاستيلاء لا يثبت لنا والاب يحتاج الى نقل  
الجارية الى نفسه لثبت نسب ولدها منه وما يحتاج الاب اليه من مال  
انه كان له اخذ بغير رضاه كقصدار طعامه وشرايه وكسوته ولا ان لا  
كان يملك نقل هذه الجارية الى نفسه للاستيلاء في مال صغير الولد  
والاستيلاء لا يفسخ فلم يزل ملكه عن ذلك بالبلوغ وجه قول ابي يوسف  
ان دعوة ما لا حاجة بالاب اليه من مال الابن لا يثبت حقه فيه وعقب على  
اخره لان نسبه ثابت في مال ملك الابن من ملك اياه عتق عليه وكان  
ولاوه له **فصل** قال وان ملك الاب جارية صارت ام ولد له  
والاصل في هذا ان وطئ جارية بنكاح او شبهة ثبت نسب ولدها منه  
ثم ملكها صارت ام ولد له وبالله الشافعي لا يثبت الاستيلاء لنا  
ان الاستيلاء حرمه متعلقه بالنسب وحكم النسب يجوز ان يثبت  
في ملك الغير فاذا ملك استقر كن ادعى نسب عبد غيره وكذلك حرمه  
الاستيلاء ويجوز ان يثبت في ملك الغير ويستقر بالملك ولا ينسب ولد  
ملوكته ثابت منه فثبت لها الاستيلاء كما لو علق في ملكه **فصل**  
فان كانت الجارية ام ولد لابن او مدبرة فاجات بولد فادعاء وقد نفى  
الابن ولدام الولد فان النسب لا يثبت من الاب في رواية محمد بن كات  
الدعوى وغيره اذا كانت الامة في مال لا تشتغل الى الاب بالقيمة  
فالدعوة باطله وتضمن الاب لعقرو هذا ظاهر على اصل اي حقه ومحمد  
لان من اصلها ان النسب يثبت باستقبال الام اليه عند العلوق فاذا  
كانت لينة لا تشتغل بعد ثبوت النسب لتعذر نسبه وروي ابن سماعة



عن أبي يوسف أن نسب ولد المدبرة يثبت وعلى الأب قيمة مديراً وعليه  
العقد وهو مولد لأخيه ولا يثبت نسب ولد أم ولد له وإن نقاه الأب وهذا  
صحيح على أصله أن يثبت النسب لا يثبت على ثبوت الاستيلاء فتعذر ذلك في  
المدبرة لا يمنع ثبوت نسب ولدها وعليه العقد لأنه تسقط المد بوطيها  
فوجب المهر وعليه قيمة الولد مديراً لأننا نقلناه إليه من ملك الأب فلا  
ينقل إلا بعوض ويضمن قيمته مديراً لأنه ألقفه عليه فأقضا بالتدبير  
فضمن قيمته مع النقصان قال وولاه لأخيه لأن ولاه الولد مديراً  
ثابت من المولى بالتدبير والولا لا يلحقه الفسخ وأما ولد أم ولد فقد حدث  
على فرائس الأب وذلك يمنع من ثبوت نسبه من غيره وإن انتهى عنه كولد  
الزوجه إذا انتهى للعنان لم يثبت من غير الملائع **فصل** قال  
فإن صدق الأب في ولده المدبرة وأم الولد وقد كان نقاه ثبت  
النسب من الأب وعقود ولده للأب وهذا تفريع على قول أبي حنيفة ومحمد  
لأن أبابؤس لا يحتاج إلى التصديق في ولد المدبرة وأما ما يثبت عندهما  
بالتصديق لأنه على ملك الأب فهو كعند الأجنبي إذا ادعاه رجل فصدقه مولا  
ثبت النسب ويعتق تصديق الأب لأنه اعترف أنه ملك أخاه وولاه للأب  
لما بينا أن الولد لا ينقل **فصل** قال فدعي ولد مكاتبه لأبيه  
لم تجز الدعوة في قولهم جميعاً وذلك لأنه لا يملك النقل فيما ومن أصل أبي  
حنيفة ومحمد أن يثبت النسب موقوف على انتقال الملك في الأم قال فإن  
عجزت فقوله مثل قولها إذا ادعى ولد الأمة لأن النقل ممكن فكان  
الحكاية لم تكن **فصل** وإن خرجت الحاربية عن ملك الأب ثم جات  
بولد بعد ذلك يوم فادعاه الأب فدعواه باطل وذلك لأن ثبوت  
النسب موقوف على بقا ولايته في مال أبه وقد زال ذلك بزواج ملك  
الأب ولأن الأب لو ادعى له هذه ثبت منه حق ملكه فلا يثبت لأبيه  
بالشبهة في ماله كما لو بيعت داره وأبوه شفعها لم يثبت للأب أخدها  
بالشفعة لثبوت حقه في مال الأب وإن ثبت ذلك للأب قال وكذلك  
إن كان العلق في ملك الأجنبي ثم اشتراها الأب فولدت في ملكه فادعاه  
الأب فإن ذلك لا يجوز وكذلك لو علقت في ملك الأب ثم باعها ثم  
اشتراها الأب فولدت في ملكه فادعاه الأب فإن ذلك لا يجوز ولا يجوز  
الدعوة حتى تكون الحاربية من جن علقته إلى جن وضعت في ملك الأب ويكون  
الأب ممن له ولاية على الأب من جن علقته إلى جن ادعى وذلك لأن النسب  
يثبت في حال الدعوة ويستند إلى حال العلق فلا بد من اعتبار الطرفين  
وما بينهما وإذا كان في حال من الأحوال لا يملك للولد ولاية للأب  
لم يمكن أن تستند الدعوة فسقطت فيدخل في هذا الأصل إذا كان الأب

كافراً

كافراً ثم أسلم أو عبداً فاعتق قايماً إذا كان معنوفاً فافاق فالفقاس أن لا  
يجوز دعوته لأن ولايته زالت بالجور في حال من الأحوال العلوق فهو  
كعدم ولايته بالرق وانكسر إلا أنهم استحسنوا فقاً لو أجوز دعوته وذلك  
لأن المجنون بصفته من ثبت له الولاية وإنما لا يتعلق بقوله حكم فإذا اتفق  
من الأعمام **فصل** فإن ارتد الأب وادعى له جارياً أبه فدعوته  
موقوفه عند أبي حنيفة فإن أسلم جازت وإن قتل على رده بطلت وذلك  
لأن تصرفه موقوف عندة في أملاكه يصح بإسلامه فلان يقف تصرفه  
نمّا له شبهة ملك المولى وأما على قول أبي يوسف ومحمد فيجوز دعوته لأن  
تصرف المولى عندهما كتصرف المسلم وهذا الخلاف قد ذكره في جامع الكبير  
**فصل** وقد قال محمد في أملا الكيساني لو كان الجد نصرانياً وأب  
الأب مسلم لم تجز دعوة الأب ولد جارياً ابن أبه وإن ادعاه الجد ولا  
فالأب أولى وذلك لأن المسلم يثبت له ولاية على أبه النصراني وبقا ولاية  
الأب يمنع من دعوة الجد فأما ادعاه كانت دعوة الأب أولى **فصل**  
قال ونظير ما تقدم ما قال محمد في توارده أن الأب إذا ادعى له جارياً  
أبّه الميت ثبت نسبه وضمن قيمة الأم وذلك لأن النسب ثبت من  
جن العلوق والنقل ممكن في ذلك الحال فثبت النسب وصار كأن الميت  
على ملكه **فصل** قال ودعوى الأب والجد ولداً ابن أبه بمنزلة  
دعوى الأب وذلك لأن الجد له شبهة ملك في مال ابن أبه لا تزي أنه  
لا يحل لقصاص بقتلها ولا الحد بوطيها وقد قالوا إن من شرط هذه  
الدعوة أن يكون الأب متاعلاً للعلوق أو يكون جياً ممن لا ولاية له  
من وقت العلوق إلى حين الدعوة فإن ثبت للأب ولاية في شيء من هذه  
المدة لم تجز دعوة الجد وأما مع بقا ولاية الأب فدعوة الجد غير مقبولة  
لأنه لا ولاية له في مال الأب فهو كالأجنبي إذا مات الأب فالولاية  
للمجد وصار كالأب وكذلك إن كان الأب حياً ولا ولاية له مثل الكافر  
والعبد والمكاتب لأن الولاية ما هنا للمجد فصحت دعوته فإن أسلم الذي  
أو عتق المكاتب والعبد قبل الدعوة لم تقبل لأن ولاية الجد سقطت  
في حال من الأحوال العلوق وكذلك إن كان الأب معنوفاً من جن العلوق  
إلى حين الدعوة فدعوة الجد مقبولة لما بينا أن أفاق المعنوه ثم ادعى الجد  
فدعوته باطل لما بينا أن ولاية الجد إذا سقطت لم تقبل دعوته **فصل**  
وإن كان الجد والأب مسلمين والأب يريد أن يرد على رده أو مات صحت  
أن دعوة الجد موقوفه عند أبي حنيفة فإن قتل الأب على رده أو مات صحت  
وإن أسلم بطلت لأن ولاية المرد عند موقوفه كصرفه فأما على أصلهما  
فدعوة الجد باطلة لأن تصرف المرد غير موقوف بحكم ولايته باقياً **فصل**



قال فان كانت جارية بين الابن وبين ابيه فجات بولد فادعياه فهو  
ابن الاب دون الابن استحسانا وليس نصف قيمتها ونصف عقرها  
وليس نصف الاب نصف العقر فيكون قصاصا وكذلك ان ادعاه الاب  
وحده فانه تضمن قيمتها ونصف عقرها وقال زفر اذا ادعاه الاب  
والابن فهو ابنتهما وحده قولهم ان دعوة الاب مقبولة في نصيبه وله  
شبهة ملك في النصف الاخر ودعوة الابن مقبولة في نصيبه ولا شبهة  
له في النصيب الاخر فصارت دعوة الاب قوي لتفودها في النصيبين  
فكانت اولى وحده قول زفر ان دعوته لشبهة الملك ساقطه مع دعوة  
الملك الا ترى ان الاب لو ادعى ولد جارية الابن فادعاه الابن ودعوتها  
معا كانت دعوة الابن اولى فاذا سقطت دعوته في نصيب ابنه صار  
كالاخمين المشتركين في الجارية اذا ادعيا نسب ولدها ثبت النسب  
منهما واذا ثبت هذا فالصحيح انما تضمن نصف قيمة الجارية لانها انتقلت  
اليه الا ترى ان الاستيلاء لا يتبعض فيما يكن نقل الملك فيه وليس  
كل واحد منهما نصف العقر للاخر لانه اعترف بوطيها فصار احد  
الامرئين قصاصا بالآخر **فصل** قال ابن سماعه سمعت ابا يوسف  
يقول في رجل وطئ جارية بين رجل وبين ابنه وحده فجات بولد فادعوه  
كلهم قال الجد اولى ويضمن ثلثي قيمتها لصاحبه وثلثي عقرها وذلك  
لان دعوة الجد مقبولة في نصيبه ونصيب ابنه ودعوة الاب غير مقبولة  
في نصيب الجد وكذلك دعوة ابن الابن والاخي فكان الجد اولى ويضمن  
ثلثي قيمتها لانها انتقلت اليه بالدعوة الا ترى ان حق الاستيلاء لا يتبعض  
فما يكن نقل الملك فيه قال فان صدقها انهما وطياها فعليهما مهر تام  
ولا يقر بها وذلك لاننا نقلناها اليه بالحلوق وقد وطياها وهي امه  
ولده ولا يقر بها لانها حرمت عليه بوطي ابنه وان لم يصدقها على الوطي  
فلا شيء عليهما في المهر لانه ابرأهما من الضمان حين كذبهما في الاعتراف  
ولا عمل له قربانها لانها ادعيا وطيا وهي على ملك الابن ومن اعترف بالوطي  
في ملكه حرمت على ابيه وان كذبه في الوطي لانه اعترف بما يملك وليس  
كذلك اذا ادعى الابن انه وطئ جارية لا يملكها وكذب الوه في ذلك  
انما لا تحرم عليه لان الابن لم يعترف بما يملك فلم يصدق في الحرم على الاب لان يحد

**باب الامتياز بين رجلين فقير**

احدهما انما امر ولد لصاحبه قال ابو الحسن فان كانت الامة بين رجلين فامرهما  
انما ام ولد لصاحبه فان اباح فيه قال بطل حق الشاهد في رقبتهما  
كان او موسرا وتخدم المشهود عليه يوما ويرفع عنها يوما فان مات المشهود

عليه بيعت لورثته وكانت في طال السعاية كالمكاتبه فان ادت ه  
عققت وكان نصف ولا يملك المشهود عليه والنصف لبيت المال وهو  
قول ابي يوسف الاول وقال محمد تسعي السعاية في نصف قيمتها للمشهد عليه  
وهي حرة اذا ادت قال الشيخ رحمه الله ذكر محمد رجوع ابي يوسف في الاصل  
الى قول ابي حنيفة وذكر في جامع الصغير قوله وقول ابي حنيفة ولم يحك عن  
ابي يوسف شيئا قال ابن سماعه عن محمد قول ابي يوسف الاصل ابي  
وحده قولهما ان المقر قد ابرأ الامة من الضمان وادعى على شريكه لان الاستيلاء  
لا يتبعض ويجب على الشريك فيه الضمان في طال اليسار والاعسار فلم يحز  
ان تسعي الامة مع ابرأه لها ولا ضمان عليه لانه ادعى حق الجارية  
من جهة غيره وليس للمشهود عليه ان يستعي في ذلك لانه يزعم ان الرقبة  
لم يثبت فيها حرية ولا حق حرية ولا يجوز السعاية الا بالتراضي ان بيع  
هذه الامة متعذر لان الشاهد اعترف بانها ام ولد وهي على ملكه  
في الظاهر فنفذ اعترافه في حقه ولم ينفذ في حق شريكه فيستحق منها  
يوما شريكه كما كان قبل الشهادة ويترك يوما لان الشاهد اسقط  
حقه عن هذا اليوم وزعم انه لشريكه فلم يقبل شريكه الاعتراف فيه  
قال فاما اذا مات المشهود عليه ففي زعم الشاهد انما عتقت بموته والامة  
المشتركة اذا ادعى احد الشريكين على شريكه العتق كان للمدعى عليه  
السعاية ولذلك سعت لورثته الميت في نصف قيمتها ويثبت نصف لولا  
لانها عتقت على ملكه فوقف نصف الولا لان الشاهد اعترف به للمشهود  
عليه فرد اقراره ومن لا عليه معروف فهو لبيت المال وحده قول محمد  
ان الشاهد انفسد على المشهود عليه ملكه بالاعتراف وتعذر التضمين  
فكان للمشهود عليه السعاية كما لو اعترف الشاهد وهو عسر فاذا ادت  
عتقت لان في زعم الشاهد انها ام ولد المشهود عليه وام الولد اذا اعترف  
خرد منها عتقت وذلك لانها صارت في يد نصيبها بالحرية فزال الملك عنها  
بغير عوض كما لو مات المولى **فصل** قال فان طأت بولد فقال  
احدهما هو ابن الشريك فالجواب في الام كذا قال فاما الولد فيعتق ويسعى  
في نصف قيمته للمشهود عليه لان الشاهد اعترف بالحرية من جهة  
شريكه واحدا لشريكين اذا ادعى على شريكه الحرية سعى العبد للمشهود  
عليه ولا يسعى في مسئلتنا للشاهد لانه يزعم انه حق الاصل وانه لا  
سعاية له عليه **فصل** ونظير هذه المسئلة ما روى بشر عن  
ابي يوسف في جارية بين شريكين ادعى احدهما ان شريكه يبرها وانكر  
الشريك فان اباح فيه قال الشاهد بالجوار ان يبرخده يوما والاخر  
يوما وان شا امسك ولم يبرخده يوما وان شا استسعاها في نصف



فتمتها فسمعت له يوماً وخدمت الآخر يوماً فإذا أدت فتمت سمعت  
للآخر وكان قول أبي يوسف في ذلك أنها كام الولد ثم رجع فقال يوقف كما  
قال أبو حنيفة في بيعت التبرير وقال تسعي للشاهد لا يضمنه أنه لما  
شهد على شريكه بالتبرير بعد ادعى عليه الضمان فلم تقبل دعواه ولم يبرها  
من السعاية لأن نصيبه في زعمه كان على ملكه فله أن يستعيه وليس  
كذلك المسئلة الأولى لأن الاستيلاء لا يتبع بعض ففي زعم الشاهد نصيبه  
انتقل إلى شريكه ولا يستعيه فان شاد برلان نصيبه على ملكه وان  
شاد مسكها لأن التبرير لو علم في نصيب الشريك لم يجب عليه اخراج نصيبه  
إلى الحرية فاما إذا استسعاها فاما يستعيها يوماً ويتركها يوماً لأنه  
لا يملك جميع منافعتها فكان له أن يستسعي مقدار حقه فان أدت إليه  
عقبت نصيبه وتعدرت نصيبه فكان للشهود عليه أن يستسعي واما أبو يوسف  
فالتبرير عنده لا يتبع بعض فان كان المشهود عليه موسراً فقد ابرأ الشاهد  
الامة من السعاية وقال في هذه المسئلة على قوله الآخر كما قال أبو  
حنيفة في مسئلة الاستيلاء واما محمد وان كان من أصله أن التبرير لا  
يتبع بعض إلا أنه يقول أن الشاهد افسد على المشهود عليه نصيبه لشهادة  
فتعدرت نصيبه فسمعت **فصل** قال ابن سماعة عن أبي يوسف أن  
شهد كل واحد منهما على صاحبه بالتبرير أو شهد كل واحد منهما على صاحبه  
بالاستيلاء فلا يثبت لكل واحد منهما على صاحبه ولا على الامة موسرين  
كأن أو موسرين وذلك لأن كل واحد منهما ادعى حق الحرية من جهة غيره  
وأبرأ الامة من السعاية وادعى الضمان على شريكه وهذا قول أبي حنيفة  
وأبي يوسف فاما محمد فوافق أبي حنيفة في هذا الفصل لأن كل واحد من  
الشريكين هاهنا أبرأ الامة من السعاية وادعى الضمان على شريكه  
**فصل** وروى يعلان عن أبي يوسف في عديد بين رجلين فقال أحدهما  
هذا ابني فابنك أو ابنك فابني فقال الآخر صدقت فهو ابن المقر  
خاصه دون المصدق وكذلك قال محمد في الزبادات في جني لا يعقل  
في بدرجلين فقال أحدهما للآخر هو ابني وابنك وذلك لأن النسب  
يثبت منه بقوله هو ابني لأن من اعترف بالنسب في ملكه ثبت فلما صدق  
الآخر بعد الآخر ثبوت النسب لم يثبت قال محمد لو قال هذا ابنك  
وسكت فلم يصدق صدقة حتى قال هو ابني دونك فهو كما قال لأنه لما اقر  
بالنسبة بدأ وسكت فلم يصدق صدقة حتى قال هو ابني دونك فهو كما  
قالها استقرار قرار فوقف على التصديق فاعترافه من بعد ذلك اسقاط  
للاقرار فلا يقبل إذا انضم إلى الأقرار التصديق قال فان قال المقر له  
ليس بابني ولكن ابنك أو قال ليس بابني ولا ابنك أو قال ليس بابني وسكت

فليس

فليس بابني واحد منهما في قياس قول أبي حنيفة وقال محمد أن صدقة فهو ابن  
المقر له وان كذبه فهو ابن المقر وان قال له هو ابني وابنك فهو ابن الثاني  
في قول أبي حنيفة ومحمد وهذا اقرع على اختلافهم في من اقرعه أنه ابن فلان  
وكذبه المقر له وادعاه المولى قال أبو حنيفة لا يقبل لأن اقراره الأول  
انقضى بثبوت النسب في المقر له وزعم أن ذلك لا ينقض بالتكذيب لأنه  
النسب ثابت لا يلحقه الفسخ فإذا ادعى المقر نسبه في زعمه أنه ثابت  
من غير لم يقبل وقال أبو يوسف ومحمد أن الأقرار إذا ردة المقر له بطل  
فصار كما لا موال وإذا بطل الأقرار جاز أن يدعيه لنفسه وهو حر فلا  
تقبل دعوى النسب عليه إلا بقوله قال — وأن كان ابن أمة ولدته  
في ملكها فالحجاب كالأول في النسب يعني أن على قول أبي حنيفة لا يثبت  
من المقر بعد اعترافه لشريكه وعلى قولهما يثبت هذا قال والام أم ولد  
لمن ثبت النسب منه لأن الاستيلاء يبيع النسب **فصل** ومن  
هذا النوع إذا اشترى رجلان جارية فماتت بولدها في ملكها بستانه أشهر  
فصاعداً وادعى أحدهما أن الولد ابنه وادعى الآخر أن الجارية بنته فلا  
خلاف بين أبي يوسف ومحمد أن الدعوة دعوة من يدعي الولد وان المدعي  
للأم دعوة باطل وهذا إذا ادعى باطلاً أن مدعي الولد دعوة دعوة  
استيلاء فلا يستند إلى طالع العلوق ومدعي الأم دعوة دعوة ملك ثبت  
في الحال ولا يستند مكان مدعي الولد تقدم بالدعوة فيثبت نسب الولد  
منه وينقل نصيب شريكه من الأم إليه فلا تقبل دعوة الشريك فيما  
لا يملك قال محمد ويضمن مدعي الولد نصف قيمة الأم ونصف عقرها  
في طابع الكبير هذا قياس قول أبي حنيفة وذكر عن أبي يوسف في الجاهلية  
وهو رواية بشرى الولد عن أبي يوسف في الدعوى من الأم لا وقال ابن سماعة  
عن أبي يوسف لا شيء على مدعي الولد من قيمة الأم ولا من العقير ولا شيء له أيضاً  
على مدعي الأم فإن كذب مدعي الأم نفسه فله نصف قيمة الأم ونصف  
عقيرها على مدعي الولد وجه قول أبي حنيفة ومحمد وأما رواية عن  
أبي يوسف أن مدعي الأم قد كذبناه في دعواه وأبطلناها من ثقلنا  
ملكه في الأم إلى مدعي الولد وصحبناهما أم ولد له وإذا بطلت دعواه  
صار كما هالم تكن فوجب له ضمان نصف لقيمة وجه قول أبي يوسف قال  
أبو الحسن وهو لا يضمن أن مدعي الأم يزعم أنها حرة الأصل فلا يثبت  
التضمن مع اعترافه فان رجع عن دعواه واكذب نفسه ثبت له حق  
الضمان الذي اعترف به لشريكه **فصل** ومن مسائل دعوى  
الولد إذا كذب رجل أمته جاز أن يولد ليس له نسب معروف فادعاه  
المولى ثبت نسبته منه صدقة أو كذبته وذكر أنها باقية على دعوة المولى



ولدا منه لا يفت على التصديق وعق الولد لان نسبه ثبت من المولى ولا ضمان عليه فيه لان غرض المكاتب بالكاتبه عتقا وعتق اولادها فاذا اثبتت لها الغرض لم يثبت لها ضمانا واذا كانت جات بولد لا كثر من سنة اشهر منذ كانتا فعليه العقر لانه وطها في الكاتبه فان جات به لا قبل من سنة اشهر فلا عقر عليه لانه وطها قبل الكاتبه والمكاتبه بالخيار ان شأت مضت على كتابتها وان شأت عجزت لان الحرية تثبت لها من ابد الوحيين ولها غرض في كل واحد منهما فكان لها ان تختار ايها شأت **فصل** وان ادعى المولى له جارية المكاتب وقد علفت به في ملك المكاتب فانه يرجع الى تصديق المكاتب فان كذب المولى لم تصدق الجارية وكانت وولدها مملوكين وان صدقه كان الولد ابن المولى ه وعليه قيمته يوم ولد وكرهه في الزادات ولم يملك خلافا وكذا لو كان في الدعوى الا انه قال استحسن ذلك اذا كان الجبل في ملك المكاتب وقال ابن سماعه عن ابي يوسف في نوادره ان المولى يصدق بغير تصديق اما وجه القياس في انه لا يعتق وهو قول ابي يوسف ان ما في يد المكاتب كملك الا حتى بدلالة ان المولى لا سبيل له عليه فلا يقبل قوله فيه ولا نه اذا لم يقبل قوله بغير تصديق لم يقبل وان صدقه لان المكاتب لا يملك الحرية فلا يملك التصديق بها وانما وقعت له دعوى على التصديق لما بينا ان المولى عقد على نفسه عقدا منع به نفسه من الغرض لما لمالك المكاتب الا برضاه ولا يثبت الاستلاد لما قد منا ان الاستلاد لو ثبت لنقلنا الامة والولد بقيمة الامة وهذا تبصر فلا يثبت في مال المكاتب وانما استحسنوا في ثبوت النسب والحرية لانها علفت على حكم ملكه كجارية ابنه وجه قول ابي يوسف ان حق المولى في جارية مكاتبه اقوى من حقه في جارية ابنه واذ ثبت النسب في جارية الابن بغير تصديق فهذا اول قال محمد في الزادات وان اشترى المكاتب امة طاملا وادعى مولاه ولدها او اشترى عبدا صغيرا فادعاه لم تحرد عوته وان صدقه المكاتب ثبتت نسبه ولم يعتق وذلك لانهم لم يعلق به على حكم ملك المولى وعنفه فيه كعتق موقع وهو لا يملك العتاق الا ان النسب ثبت لان من ادعى ولد امة اجنى تصدقه مولاهما ثبتت نسبتهما هنا اول والله اعلم

### باب ملك ذي الرحم المحرم

قال اصحابنا جميعا اذا ملك الرجل او المرأة ذارحم محرم منه عتق عليه صغيرا كالمالك وكبير احمي العقل او مجنونا وقال الشافعي لا يعتق بالملك الا من له ولا لنا ما روي الحسن بن سمره رفعه الى النبي عليه السلام من ملك

ذارحم محرم منه فهو حر وروى ابن سماعه قال جاز رجل الى النبي عليه السلام فقال يا رسول الله اني دخلت السوق فوجدت اخي يباع فاشتريته وانما اريد ان اعتقه قال فقال له ان الله تعالى قد اعنته وهذا دليل على الشافعي ونفاة القياس وروى ابو حنيفة عن سلمة بن كهيل عن المستورد ابن الاخفان رجلا قال لابن مسعود ان عمي زوجني وليدة وانما ولدت لي بنتا وانه يريد ان يبيع بنتي فقال ليس له ذلك كذب وروى ابو حنيفة عن حماد عن ابراهيم عن عمر قال من ملك ذارحم محرم من نسب فهو عتيق ولان ولده في حكم جزء من اجزائه فكما لا يستقر ملكه على نفسه فكذلك على ولده وعلى الشافعي انه ذورحم من جهة النسب كمن له ولده اما حديث ابي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يجزى ولد والدة الا ان يجده مملوكا فبشترية فيعتقه فغناه فيعتق عليه بالشرا فاضاف العتق اليه لانه فعل بسببه بدلالة حديث سمرة **فصل** واما صفة ذي الرحم المحرم فهو كل من حرم نكاحه على التابيد لاجل النسب وانما عتق لان قرابته قد مكنت فوجب صفة الرحم الكامل بالحرية فانما المحرم بالارحم مثل من ملك زوجة ابنه او امرأة ابنه او ام امراته فلا يعتق لان العتق صفة الرحم ولا رحم بينهما واما الرحم بلا محرم مثل بنت العم وبنت الخال وبنت العممة فالخالة فلا يعتقون لان جهة القرابة لم تكمل فيهم الا ترى انهم يجوز منا حكمهم كالاخوات وانما استوى في ذلك الرجل والمرأة لان صفة الرحم يجب عليهما وكذلك الصغير والمجنون لان الاحكام المتعلقة بصفة الرحم تثبت في حكمهم كالعتق ولا يقال انهم لا يملكون العتق لان الاعتاق قول وقولهما لا يتعلق به حكم وفي مسلتنا يقع العتق حكما لوجوب الملك فلا يفت على القول **فصل** قال وياي وجه ملككم عتقوا حين ملككم لان العتق متعلق بالملك وهو موجود وان اختلفت اسائه قال وقال العتق لمن عتق عليه وذلك لان العتق وقع في ملكه ثبتت اولا منه كما لو اعنته **فصل** قال واهل الذمة واهل الاسلام في ذلك سواء وذلك لان الذي يلزمه صفة الرحم الكامل كالمسلم ولان اعتاقه يصح فكذلك يقع عتقه من حيث الحكم **فصل** وقد قالوا في الحرا اذا اعتق عبدا حريا في دار الحرب لم يعتق عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف في الاصل العتق واقع وكان اصحابنا يقولون المراد بذلك ان الولد لا يه يثبت واما العتق فيقع في قولهم وذكر الطحاوي عن ابي حنيفة في هذه المسئلة ان العبد ان يوالى من شاة ولا يكون ولا وه للمعتق قال وقال ابو يوسف استحسن ان يكون ولاه للمعتق قال وقال ابو يوسف والظاهر من الرواية ان العتق لا يقع عند ابي حنيفة ومحمد وجه ذلك ان الحرز ليس لك ملك صحيح بدلالة



ان من اتخذه ماني بده ملكه وان اتلفه لم يضمنه نصارا دون من ملك المكاتب  
فاذا لم يملك المكاتب العتق فالحرى اولى ولا العتق لو وقع وقع على وجود  
ما ينافيه الا ترى انه يغلب عليه فملكه والتي لا يقع مع وجود ما ينافيه  
وليس كذلك اذا اعتق عبدا مسلما لانه لا يعتق باعتاقه وانما يزداد  
بده عنه فيصير غاما لرفقته على مولاة وليس هناك ما ينافي العتق الا ترى  
انه لا يجوز ان يستغرق ولا يلزم اذا اعتق المسلم عبدا حرييا في دار الحرب  
لانه لا يعتق باعتاقه ايضا لوجود ما ينافي عتقه ولا يلزم المستامن لان  
ملكه يصح في دار الاسلام فيصير كالذي لانه لا يقد ر على استرقاقه  
ولا يوجد من ينافي العتق لابي يوسف انه على ملكه فيعتق بعتقه كما لو كان  
في دار الاسلام فاما رواية الطحاوي فمحمولة على العتق اذا خرج الى دار  
الاسلام فلا ولا عليه عندهما لانه لم يعتق باعتاقه وانما اعتق بحزوجه  
وعند ابي يوسف انه يعتق باعتاقه فولاوه له والذي يوجب رواية الاصل  
ما قالوا في الحرى اذا دخل اليها ومعه مملوك وقال هم مدبرون لم يقبل  
قوله فان قال هم اولادى او امهات اولادى قبل قوله فدل على  
ان التدبير لا يثبت في دار الحرب فاذا ثبت هذا الخلاف قلنا اذا ملك  
الحرى في دار الحرب دار حرم محرم منه عتق عليه قدر ما ملك عند ابي حنيفة  
وهو حر كله عند ابي يوسف ومحمد وذلك لان العتق المتعلق بالنسب  
كالوفع وذلك بحري في الكفارة وعند ابي حنيفة ان عتق البعض لا يوجب  
عتق الجميع فكذلك اذا عتق من طريق الحكم **فصل** وقد قالوا في  
المملوك اذا اشترى ولده لم يعتق لان العتق يتعلق بالملك ولا ملك له واذا  
اشترى دار حرم محرم من سيده عتق لان المولى ملكه نصارا كما لو اشتراه  
بنفسه وان كان على العبد دين مستغرق واشترى ابن مولاة لم يعتق عند  
ابي حنيفة على اصله انه لا يملكه ويعتق عندهما لانه ملكه فانما المكاتب  
اذا اشترى ابن مولاة لم يعتق في قولهم لان المولى لا يملك اكساب المكاتب  
فان اشترى المكاتب منها من سيده اعتق لان اعتاقا للمولى ينفذ في المكاتب  
وولدها فيعتق من طريق الحكم لا حل النسب **فصل** ابو الحسن اذا ملك  
الرجلان ابن احدهما بعقد عقدها جميعا او قبلاه جميعا لم يضمن من عتق عليه  
لشريكه شيا ويسعى له العبد في نصيبه في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف  
ومحمد يضمن الذي عتق عليه نصيبه ان كان موسرا وهذا مثل ان يشتريا  
بعقد واحد او يوهب لهما لابي حنيفة ان الملك لا يملك لكل واحد منهما الا  
بقول الاخر فصارا دخولا في العقد ادنى من كل واحد منهما لصاحبه  
في القبول والقبول سبب العتق وسبب العتق اذا كان ما ذونا فيه لم يتعلق  
به الضمان كعبد بين شريكين ذل احدهما للاخر ان يعتق نصيبه في الرواية

المشورة

المشورة فان قيل هذا لا يصح في الهبة من اثنين لان كل واحد منهما يملك  
له الملك وان لم يقبل الاخر قلنا ليس من شرط الهبة ان تقم مواضع الملك  
وجوز ان تقاس الهبة على الشرا بعلية انه مملوك بعقد واحد ولا نه دخل  
في ملكهما بسبب واحد كما لو ورثاه وجه قولهما ان الدخول في الشرا اذن  
في القبول والقبول سبب الملك والمملك سبب العتق وسبب العتق غير  
ما دون فيه فيتعلق به الضمان وعلى هذا الخلاف اذا وهب لرجل نصف  
عده لآخر العبد او باعده لم يكن للبايع ان يضمن الاخر عند ابي حنيفة لان  
الحال للملك اذن في القبول وسبب الحرية اذا كان ما ذونا لم يكن للاذن  
التضمن وعلى قولهما انه يضمن الاخر ان كان موسرا لان سبب العتق الملك  
ولم ياذن فيه وانما اذن في نصيبه وهو القبول وقد قال في الجامع الصغير  
لو اشترى رجل نصف عبدا ثم اشترى ابوا العبد الباقي وهو موسر فالمشترى  
بالجبار كعبد بين شريكين اعتق احدهما وذلك لان المشتري الاول لم ياذن  
في سبب الحرية وقد وقعت بفعل الاب وهو قوله **فصل** في  
وقد قال ابو حنيفة الاب والابن اذا اشترى الابن معا والشريك لا يعلم  
انه ابوه فلا ضمان على الاب وقال يضمن وروي بسر عن ابي يوسف ان الابن  
يعرف ذلك فان العبد يعتق ويسعى للابن في قول ابي حنيفة واما يوسف  
فان كان لا يعلم فهو بالجبار ان شاء نقض البيع وان شاء عليه وهذا قول  
ابي حنيفة واما يوسف وجه قول ابي حنيفة المشهور ان القبول لما كان اذنا  
في الايراد يستوي فيه العلم والجهل في باب سقوط الضمان كما قال لرجل  
كل هذا هذا الطعام وهو لا يعلم انه له وجه قولهما المشهور ان الضمان اذا  
ثبت مع العلم فعلم الجاهل اولى وانما وجه رواية بشر فهو ان الشرا في شركة الاب  
غيب فان علم المشتري لزومه البيع كما يلزم في سائر العيوب فان لم يعلم به لم  
يلزمه مع الغيب واذا لم يلزم العقد في حق احد الشريكين لم يلزم في حق الآخر  
فلا ينفذ العتق فيثبت للمشتري حق الفسخ وانما فصل ابو يوسف على هذه  
الرواية بين العلم والجهل لان الدخول في العقد اذا كان اذنا فان كان  
عالمًا فقد اذن في سبب الحرية وان كان جاهلا لم ياذن **فصل** قال  
ابو يوسف لو ان عبدا اشترى نفسه هو واجني من مولاة فالبيع باطل في حصه  
الاجنبي وذلك لان شرا العبد نفسه عتق على مال وقد جمع العقد العتق  
والبيع فلا يصح البيع وليس كذلك اذا اشترى الرجلان ابن احدهما لان شرا  
الاب ليس بعتق وانما يملك الابن ويعتق على ملكه ولهذا يجري عن كفارته  
ويثبت لولاه منه **فصل** قال ابن سماعه عن ابي يوسف اذا قال ان  
ملكك من هذا العبد شيا فهو حر ثم اشتراه الخالف من ابوه صفقة واحدة  
عتق على البيع وهذا على اصل ابي يوسف ان العتق لا يتبع والنسب سابق على



المين واذا كان كذلك صار كان عتق الاب اسبق فيعتق النسيان عليه  
 ولهذا قال معلل عن ابي يوسف في رجل قال اذا اشتريت فلانا او بعضه  
 فهو حر فادعى رجل انه ابنه ثم اشترياه فهو حر ونصف ولاه للذي اعتقه  
 وهو ابن الذي ادعاه وذلك لان النسب هاهنا لم يسبق المين فيعتق  
 نصيب كل واحد منهما على حدة **فصل** واما اذا حلف الرجل يعتق  
 عبدا اذا ملكه ثم اشتراه فهو واخر فكان ابو الحسن يقول لا اعرف الرواية  
 في هذه المسئلة وكان ابو بكر الرازي يقول لا ضمان عليه لشريكه في قول  
 ابي حنيفة لانه اذن له في القول الذي هو سبب الحرية ومن اصابنا من  
 فرق بينهما فقال استثنى هاهنا موقعا بابقاعه وشريكه لم ياذن له في ذلك  
 وفي مسلتنا انما تعلق العتق بالملك وقد اذن في سببه **فصل** قال  
 الشيخ رحمه الله قد بينا ان مسئلة شراء الابن مبنية على ان اذن احد الشريكين  
 للاخر في عتق نصيبه يمنع من الضمان وهي الرواية المشهورة وروي بشر  
 ابن الوليد عن ابي يوسف في نوادره ان ذلك لا يسقط الضمان وجه قولهم  
 المشهور ان الضمان يجب لحق الادبي فاذا اذن في سبب الاتلاف سقط  
 الضمان ولهذا قالوا في الرواية المشهورة من اذن لرجل في قتله فلا ضمان  
 ولا دية وجه قول ابي يوسف ان اذن الانسان لغيره في عتق نصيبه لا يتعلق  
 به حكم لان الامور مائة قصار وجود الاذن وعدمه سواء وهذا ليس  
 بصحيح لانه وان كان يملك التصرف قبل الاذن فقايدة الاذن سقوط  
 الضمان المتعلق بتصرفه **فصل** قال واذا اورث الرجل ابن  
 امه هاهنا عتق نصيب الاب ولم يضمن لشريكه شيئا في قولهم لانه يدخل في  
 ملكه بغير فعله ومن لم يورثه منه اتلاف لم يلزمه الضمان **فصل**  
 وما يتعلق بهذا الباب ما قال ابو حنيفة في من قال لعبد هذا ابني ومثله  
 لا يولد لمثله او قال هذا ابني ومثله لا يولد لمثله عتق عليه وقال لا يعتق  
 عليه واما اذا قال لعروفا النسب هذا ابني عتق عليه ولم يثبت النسب في  
 قولهم لا يخيبة ان قوله هذا ابني يتضمن امرين النسب والحرية الموقعة  
 عن الاخر الا ترى ان العتق المعلق بالسبب كالموقع وكل واحد من الامرين  
 ينفرد عن الاخر الا ترى ان الرجل يعتق عبده من غير سبب ويملك ابن عمه  
 فلا يعتق عليه مع وجود السبب فما ان يثبت احداهما وان لم يثبت الاخر كما  
 قال لعروفا النسب هذا ابني وقد ائتم ابو حنيفة اذا قال لعبد هذا  
 ابني فالتمز اصحابنا ذلك وقالوا يعتق لانه كان هذا ابني وهو حر  
 وجه قولهما انه عتق الحرية بالنسب وهذا محال فلم يثبت ما يتعلق به كمن  
 قال لزوجته هذه بنتي ومثله لا يولد لمثله وليس كذلك لعروفا النسب  
 لانه يجوز ان يكون ابنه من الزنا فيعتق عليه وان لم يثبت نسبه والجواب

ازني

ان في مسئلة الزوجه الاعتراف بالنسب ليس بفرقة وانما هو نفي لاصل  
 النكاح واذا كان كاذبا لم يتعلق به حكم وفي مسلتنا هو عتق موقع  
 فعلق الحكم بالاعتناق وان كان كاذبا والنسب بين الفرق بينهما اذ لو قال  
 لعروفة النسب هذه بنتي لم تقع الفرقة بينهما وان كانت مملوكة عتقت  
 عليه ولو قال لزوجته هذه بنتي يولد لمثله ثم قال وهنت لم تقع الفرقة ولو  
 قال لاسمه هذه بنتي او قال وهنت عتقت عليه فاما قولهما في العروفا النسب  
 انه يحتمل ان يكون ابنه من الزنا فيبطل مسئلة الفرقة لانه لو قال ذلك  
 لزوجته لم يحرم عليه وان كان يكون بنته من الزنا والله اعلم

## باب الرجل يعتق كل مملوك يملكه

قال الشيخ رحمه الله هذا الباب مبني على اصل وهو ان العتق المضاف الي  
 الملك كالموقع في الملك فاذا اسلك عتق وقال الشافعي لا يعتق لما انه يصح  
 في المجهول ويتعلق في الخطر فما ان يضاف الى الملك كالوصية ولا من يعتق  
 كل ولد تله استه جاز وان لم يكن مائة كاله في حال المين والمعنى فيه اضاف  
 عتقه الى الملك فان لم يسوا الوصف فالولد يملكه ان اصل في ملكه وقد  
 علق الفرقة بما يتولد من مائة قصار لو وقف **فصل** قال ابو الحسن  
 اذا قال الرجل كل مملوك يملكه فهو حر ولا يثبته له فهو على كل مملوك يملكه  
 يوم قال هذه المصالة ولا يعتق من استقبل ملكه بعد ذلك وذلك لان  
 قوله اسلك يحتمل في الحال ويحتمل في المستقبل والظاهر منه الحال والدليل  
 عليه ان الانسان يقول ناسلك الف درهم فلا يكذب في خبره ولو كان الجور  
 عن الاستقبال لم يعلم صدقه وكذلك يقول ناسلك الف درهم فلا يكذب في خبره  
 يكون مسلما وقد قال اهل اللغة هذه اللفظة خلص للمستقبل بالسين  
 وتوقف واذا كان الظاهر منها الحال حمل عليه ولم يحمل على المستقبل من غير ظاهر  
 فان يعتق من كان في ملكه من ذكر او انثى لان المملوك عام فلهما وكذلك  
 المدبرة وام الولد نحو المملوك قصاروا كالمملوك القن فاما المكاتب فلا يعتق  
 الا ان يعتقه لانه خرج عن يد عبده على الرقبة كالعبد البيع ولان الكتابة  
 عقد على الحرية كالعق على مال وقد ذكر ابن سماعه عن ابي يوسف في العتاق  
 ومن الاملا ان المكاتب الذي لا يعتق من كان مكاتب يوم حلف فان كان مملوكا  
 يوم حلف فان كان مملوكا يوم سب فكا نبت بعد المين وجبت وهو مكاتب  
 عتق ولا نبت اذا كان عبدا عند المين دخل فيها فاحدث بعد ذلك لا يطل  
 المين مادام فيه الرق فاقيا فاما اذا عني المكاتبين عتقوا لانهم على ملكه  
 وانما لم يعتقهم لان اطلاق الاسم لا يثبتا ولهم فاذا شهد على نفسه عتقوا  
 عليه قال ابو يوسف ولا يدخل في ذلك مملوك بينه وبين اخر لان اسم المملوك

والله اعلم  
 والله اعلم  
 والله اعلم



لا يتناول له قال وان كان مملوكا رهنا في ملكه يوم حلف عتق وذلك لان  
المهرسون في ملكه وهو المولى ليد المهرين كعبد لولده قال وكذلك عبد  
عليه دين وذلك لان دين العبد لا ينفي ملك المولى عن رقبته فاما عبيد عبده  
الماء وان اذالم يكن على عبده دين فلا يبدلون عندي حنيفة واي يوسف الا  
ان ثبوتهم وذلك لان الاضافة لا توجد منهم مطلقا الا ترى انه يقال  
هذا عبد الامير وهذا عبد عبده واذالم يضاف اليه لم يعتق عليه الا ان يزوج  
لانه اذا نواه فقد عني حقيقة الملك ولم يرد الاضافة وقال محمد يعتق  
عليه وان لم يزوج لانه ملكه في الحقيقة فاعتبر الملك ولم يعتبر الاضافة  
**فصل** واما اذا كان على عبده دين مستغرق لم يعتق عبده عند  
اي حنيفة وان لم نواهم على لا يملكهم وقال ابو يوسف ان نواهم عتقوا  
لانهم على ملكه عنده الا ان اطلاق الاضافة لا توجد فيهم فعتقوا بالنية  
واما محمد فقال يعتقون وان لم يزوجهم فانهم على ملكه في الحقيقة على اصله  
والاعتبر عنده حقيقة الملك دون الاضافة **فصل** قال ولا يبدل  
في ذلك حمل ملكه وان كانت امه في ملكه عتق بعتقها وان كان في ملكه الحمل  
دون الامه لم يعتق عليه وهذا مثل الموصى له بالحمل وذلك لان الحمل لا يعلم  
وجوده ولا يسمى مملوكا وان المولى لا يحب عليه صدقة الفطر عنه فذلك على  
انه ليس من مملوكه فلو قال ان اشترت مملوكا فهاجر ان فاشترى امه  
طاملا لم يعتق ولو قال لامته كل مملوك لي غيرك حر لم يعتق حملها فذلك على  
ان اسم المملوك لا يتناول له فلا يعتق عليه واما اذا كانت امه في ملكه عتق  
بعتقها لانه في حكم اجزاها **فصل** فان قال غيبة انه كوردون  
الا ناث لم يدين في القضا ودين فيما بينه وبين الله تعالى لانه تكلم بكلام عام  
ادعي تخصيصه والتخصيص غير الظاهر فلم يصدق في القضا وصدق فيما بينه  
وبين الله تعالى لانه عام بينه **فصل** فان قال غيب ما استقبل  
ملكه عتق عليه ما في ملكه وما يملكه في المستقبل وذلك لان اللفظ يقيد  
ما في ملكه بظاهرة فاذا قال اردت المستقبل فقد صرف الكلام عن ظاهره  
فلا يصدق فيه واعترف بوقوع العتق على من لم يتناول له اللفظ هو اعترافه  
وهذا كما قالوا في من قال زني طابق وله امراة معروفة يقال لها زني  
فقال لي امراة اخرى يقال لها زني طلقت المعروفة بظاهرة اللفظ والجو  
باعتراؤه **فصل** ولو قال كل مملوك اسلكه اليوم وله مملوك واشتق  
في يومه ذلك مملوكين عتق ما في ملكه وما استأنف ملكه في اليوم وكذلك  
لو قال هذا الشهر وهذه السنة وذلك لان هذه المهرين موقته باليوم  
فلا بد للتوقيت من فائدة ولا فائدة له الا اشتغال اليمين على ملكه في المدة  
فعتقوا جميعا فان قال غيب احد الصغين دون الاخر دين فيما بينه وبين

الله تعالى ولم يدين في القضا وذلك لانه ادعي تخصيص العموم وذلك  
غير الظاهر **فصل** فان قال كل مملوك اسلكه الساعة فهو حر فهذا  
على ما في ملكه تلك الساعة دون غيرها ولا يعتق ما يستفيد في ساعته  
تلك الا ان يكون نوي ذلك فليزيمه ما نوي وذلك لان المراد بقوله  
الساعة ليس هو الساعة الزمانية الذي يذكرها النحوي وانما المراد بها  
الجزء فاعتق ذلك من ملكه دون من يستفده فان قال اردت من  
استفده في هذه الساعة فقد اراد الساعة الزمانية فيصدق في  
العتق يد على نفسه وان لم يصدق في صرف العتق عن في ملكه **فصل**  
فان قال كل مملوك اسلكه عدا فهو حر ولا نية له قال محمد في الجامع الكبير  
يعتق من اجتمع في ملكه في غد ممن ملكه فيه ومن كان في ملكه قبله وهو  
قوله في الاملا واحد ويروي ابن سماعه وقال ابو يوسف يعتق ما يستفيد  
في غد ولا يعتق ما جاعده وهو في ملكه وهذا هو احدى روايتي ابن سماعه  
عن محمد وجه رواية الجامع انه عتق العتق من يضاف اليه في الغد فصان  
كانه قال في الغد كل مملوك اسلكه فهو حر فبتنا والجميع وجه قول  
ابي يوسف انه لما اضاف العتق الى زمان مستقبل خلص اللفظ للاستقبال  
فلم يتناول الحال كما خلص له بالسين وسوف وعلى هذا الخلاف اذا قال  
كل مملوك اسلكه راس الشهر لان راس الشهر اذا حضر صار عند محمد كانه  
قال كل مملوك اسلكه اليوم وعلى قول ابي يوسف لما اضاف الى زمان مستقبل  
خلص للاستقبال قال راس الشهر الليلة التي يهل فيها الهلال  
ومن الغد الى الليل وقد كان الفاس ان يكون راس الشهر اول ساعة  
منه لان الراس ما يراس على الشئ الا انهم قالوا العادة ان يقال لاول  
يوم هذا راس الشهر فحمل اللفظ على المعتاد وقد روي ابن سماعه عن ابي  
يوسف في من قال كل مملوك اسلكه يوم الجمعة فهو حر فليس هذا على ما في  
ملكه انما هذا على ما يملك يوم الجمعة وهذا صحيح على اصله لانه اضاف  
العتق الى زمان مستقبل فان قال كل مملوك لي حر يوم الجمعة فهذا على  
ما في ملكه يعتقون يوم الجمعة وليس على ما يستفيد وذلك لانه عقد على  
من في ملكه في الحال وصلى عتقهم موقتا بالجمعة فلم يدخل في ذلك الاستقبال  
واما اذا قال كل مملوك اسلكه اذ اجاعده فهو حر فهذا على ما في ملكه في قولهم  
لان محي الغد شرط ومن اضاف العتق الى شرط دخل في العتق من في ملكه  
دين من يستفده **فصل** قال ابو الحسن ولو قال كل مملوك  
اسلكه الى ثلاثين سنة فهذا على ما يستقبل ملكه في الثلاثين سنة  
اولها من حين حلف بعد سكونه في قولهم جميعا ولا يكون على ما في ملكه  
قبل ذلك وذلك اضاف العتق الى الاستقبال فخلص للمستقبل واللفظ



لا عمل على الحال والاستقبال جميعا وليس كذلك على قول محمد اذا قال غدا  
لانه عتق او قعه بصفة فاما ان يكون اضافته الى المستقبل فلا عمل هذا  
لو قال الى سنة او قال كل ملوك املاكه ثلاثين سنة او املاكه سنة او قال  
املكه ابدا او قال الى ان اموت فهذا باب واحد يدخل فيه ما يستبعد من  
ما كان في ملكه لما اضافته من الحرية الى المستقبل قال فان قال اردت  
بقول كل ملوك املاكه سنة ان يكون ما في ملكي سنة من يوم خلعت دين  
فما بينه وبين الله تعالى ولم يدبر في القضاء وذلك لان الظاهر انه وقت  
السنة لا اشتغاده الملك ولم يوقتها لاستمرار الملك فلا يصدق في ترك الظاهر  
**فصل** قال فان خلق قوله بشرط فقال كل ملوك املاكه ان دخلت  
الدار او فعلت كذا فهو الاول سوا وانما يتعلق على ما في ملكه يوم طلق لانه  
علق العتق بشرط قتيلا وما في ملكه دون ما يستبعد كمن قال كل عبد  
يدخل الدار فهو حر فان قال اردت ما استقبل ملكه عتق ما في ملكه اذا وجد  
الشرط باليمين وما يستقبل باقراره لانه غير يصدق في صرف الكلام عرطا  
ويصدق في التشديد على نفسه قال فان لم يكن في ملكه ملوك يوم طلق فليس  
لغيره ان يتناول الحال فاذا لم يكن له ملوك لم يتقدم لعدم المعهود عليه  
**فصل** قال محمد فان قدر الشرط فقال اذا قدم فلان او اذا جاء فكل  
ملوك املاكه فهو حر فهذا الاول سوا لان العتق يتعلق بالشرط لا يفرق فيه  
بين تقدم الشرط او الجزاء **فصل** فان قال اذا دخلت الدار فكل  
ملوك املاكه يومئذ فهو حر او قال اذا قدم فلان ولا يثبت له عتق ما في ملكه  
يوم يدخل الدار لانه علق العتق على ملكه يوم الدخول فكانه قال عند الدخول  
كل ملوك لي فبتناول ذلك كل من تقدم ملكه ومن استفادته قال محمد  
وهذا قولهم جميعا قال واذا قال كل ملوك املاكه فهو حر ان قلت فلانا  
او اذا اكلت فلانا او اذا جاء فكل ملوك املاكه فهو حر ان قلت ان ياتي  
الذي علف عتقوا لانه اضاف اليه الى شرط فبتناول من في ملكه قبله  
كمن قال كل ملوك لي حر ان دخلت الدار قال واذا قدم الشرط فقال ان  
فعلت كذا او اذا جاء فكل ملوك املاكه فهو حر في الذي علف عليه وقد  
اشترى مما لكان قبل ذلك لم يعتق ما حد منهم وما اشترى من ملوك بعد ما  
انما الذي علف عليه فهم احرار وذلك لانه اذا جعل الشرط شرطا لانعقاد  
اليمين فصار عند وجوده كانه قال كل ملوك املاكه فهو حر ان دخلت الدار  
فهو حر وقال اذا قدم فلان فعتق ما اشترى بعد الفعل الذي علف  
عليه ولا يعتق ما اشترى قبل ذلك الا ان يعينهم لانه جعل دخول الدار  
شرطا لانعقاد اليمين على ما بينا فان قال اذا دخلت الدار فكل ملوك  
املاكه يومئذ فهو حر ولا يثبت له عتق من كان في ملكه حين دخل الدار

لانه

لانه علقه زمان مخصوص مكانه قال كل ملوك املاكه قال وان دخلها  
ليل او نهارا فهو سوا وذلك لان اليوم يذكر ويراد به الوقت المهم قال  
تعالى ومن يولهم يومئذ دبره ولان الخالف انما يقصد الاستماع من  
الشرط في الجملة ولا يقصده في وقت دون وقت **فصل** وقد  
روي ابن سماعة عن محمد في التوارد اذا قال كل طرية اشترتها الى سنة  
فهي حرة ساعة يستقرها وذلك لانه اضاف الحرية الى المشترا في السنة  
فكانه قال غدا اشترى انت حرة قال فان قال كل ملوك املاكه اشترى بها  
حرة الى سنة فان اشترى طرية الى سنة لم يفتق الى سنة لانه جعل  
الشرا شرطا لعتق موقت فكانه قال بعد الشرا انت حرة الى سنة قال  
ولو قال كل ملوك املاكه اشترى فهو حر غدا فهذا عتق على ملوك يشترى قبل  
الغدا فان اشترى ملوكا غدا لم يعتق وذلك لانه جعل الشرا شرطا لحرية  
موقته بوجوده فيقتضي ذلك من يتقدم ملكه فيصح ان يتوقت عتقه  
بعد **فصل** قال ابن سماعة سمعت محمد قال في رجل قال ان كنت  
فلانا شهرا فكل ملوك املاكه فهو حر فكله قبل مضي الشهر فعتق هذا على ملوك  
بملكه يوم طلق فلا يكون على ما يملكه بعد اليمين وذلك لانه جعل كلام  
فلان شرطا لوقوع الحرية على ما يملكه وقد بينا ان الظاهر من قوله املاك  
الحال قال ولا يشبه هذا قوله ان كنت فلانا فكل ملوك املاكه فهو حر  
كل امرأة انزوجهما طالق وذلك لان الشرا والتزوج يقتضي ما كان متناظرا  
وقد جعل الكلام شرطا في انعقاد اليمين فيما يشترى فاعتبرا الشرا بعد ما  
وقال ابن سماعة عن ابي يوسف في العتاق من الاملا اذا قال اذا دخلت  
هذه الدار فكل طرية لي حر او متى دخلت او ان دخلت او متى ما وانا  
ما فهذا على ما في ملكه يوم طلق وهذا على ما بينا انه عتق على ملوكه  
وحقيقته ان يكون من دخل في ملكه دون من يستفيد **فصل**  
قال ابو الحسن اذا قال المكاتب او العبد كل عبد اشترى فهو حر او كل  
عبد املاكه فيما استقبل فهو حر فعتقا ثم فلكا بعد ذلك عبدا او اشترى ما لا  
يعتق عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد عتق وجه قول ابي حنيفة ان العبد  
والكاتب لهما ملك في الحال يضاف اليهما على وجه الحجاز وملك يضاف اليهما  
على وجه الحقيقة وهو ما يستفيد بعد العتق والحال اهم الى المتكلم وخص  
فكان حمل اليمين عليها اولى واذا تناولت الحجاز لم يعتق على الحقيقة لان اللفظ  
الواحد لا يحمل على الاخرين عدة وهذا كمن تزوج امرأة نكاحا فاسدا قال  
ان طلقها فعتق حر ان ذلك عمل على طلاقه في الحال وان كان نكاحا واجه  
قولهما ان اليمين ما امكن حملها على الصحة فكان اولى من بطلانها ويكن حملها  
على الصحة اذا جعلنا الملك ما يستفيدة بعد الحرية فكان ذلك اولى من



ابطال اليمين وحملها على ما يضاف اليه في الحال كمن قال لا خبيثة ان ه  
 طلقك تعدي حران ذلك يحمل على طلاقها بعد ما تزوجها وعلى هذا الخلاف  
 اذا قال الحر في كل ملوك املاكة فهو حر قال ابو يوسف قياس قول  
 ابي حنيفة انه يحمل على ما يتملكه اذا صار مسلما او ذميا **فصل**  
 ولو قال العبد والمكات اذا اعتقت فملكك عبد او حر فعنق فملكك عبد  
 عنق في قولهم لانه اضاف الحرية الى ملك صحيح **فصل** وقد قالوا  
 في عبد قال لله علي عنق نسمة او طعام مسكين لزومه ذلك وكان عليه اذا  
 عنق لانه علق الايجاب بذمته وذمته تحمل الايجاب ولو قال ان اشترت  
 هذا العبد فهو حر وان اشتريت اشتريت هذه الشاة فهي هدي لم يلزمه  
 ذلك في قياس قول ابي حنيفة حتى يقول ان اشتريتها بعد العنق وذلك  
 لان العبد يضاف اليه الشرا في الحال وبعد الحرية والحال اهم وقال ابو  
 يوسف يلزم ما دمج جميعا على اصله ان يصح اليمين اولى من اطلاقها وقالوا  
 جميعا في مكان او عبد قال ان دخلت هذه الدار فعدي هذا حر ثم  
 عنق ودخل الدار لم يعتق العبد لانه لم يصف حرية الى ملك وقد قالوا  
 في من قال لحره ان يملكك فانت حرة فارتدت وحلفت بداء الحرب ثم  
 سبت فاشترها الخالف فانما لا تعتق في قياس قول ابي حنيفة رقت  
 في قولهما ذكر ذلك محمد في الجامع الكبير والوجه فيه ان الحرية تنافي به  
 بالملك على وجه الجواز لانه يقال ملكها اذا تزوجها ونضاف اليه  
 بالملك على وجه الحقيقة بعد الاسترقاق والحال اهم لحملها وعلى  
 قولهما الواجب حمل اليمين على حقيقة الملك ولو قال ان ارتدت  
 فسبت فاشتريتك فانت حرة او يملكك فانت حرة فكان ذلك معتق  
 في قولهم لانه اضاف لعنق الى ملك في الحقيقة **فصل** ومن هذا  
 النوع اذا قال كل ملوك املاكة فهو حر بعد موتى وله ملوك واشترى  
 ملوكا اخر ثم مات كان الذي ملكه قبلا لا يبر مدبرا والاخر غير  
 مدبر لانه يعتق من الثلث وعن ابي يوسف من استعاد ملكه بعد اليمين  
 لا يعتق لهما ان قوله كل ملوك املاكة فهو حر بعد موتى وسببه بدلالة  
 اعتباره من الثلث والوصية اذا اعلنت بالثلث انصرف الى ما يملك في  
 الثاني وما في ملكه في الحال كمن قال او صبت لفلان ثلث مالي لابي  
 ان قوله املك اخص بالحال منه بالمستقبل اذ لعل عليه قوله كل ملوك  
 املاكة فهو حر ان قلت فلانا وهذا ليس بصحيح لان الظاهر ما قال من  
 الحال الا انا حملنا اليمين على الاستقبال بالدلالة التي ذكرناه وانما  
 كان الذي في ملكه مدبرا لانه علق عنقه بالموت على الاطلاق وانما الد  
 استناده فعلق عنقه بالموت مع شرط اخر فلم يكن مدبرا **فصل**

وهذه المسائل مبنية على من قال لعبد ان اشترتك فانت حر ثم اشتراه  
 عتق عليه وقال بشر المربي لا يعتق لنا ان الشرا سبب الملك في الظاهر  
 فاذا ذكر السبب مكانه ذكر السبب ولانه لما علق بالشرا العتق وذلك  
 لا يكون الا فيما يملكه بالشرا فكانه قال ان اشترت فملكك وجه قول  
 بشر ان الشرا قد يوجب الملك وقد لا يوجب الملك الا ترى انه يشترى  
 بشروط الجوار ويشترى بغيره فلم يكن الشرا موجبا للملك والعتق اذا لم  
 يضاف الى الملك لم يقع ويصح بشر بان من قال لزوجه وهي امه والله لا  
 اطلقك حتى اشتريك لم يكن مولا ولو كان الشرا سببا في الملك لكان  
 مولا لمن قال لا اطلقك مادام انكاح بيني وبينك والحوار با نا حمل  
 قوله حتى اشتريك على عموم الشرا وذلك نارة بملك به ونارة لا يملك  
 به فكانه قال لا اطلقك حتى اشتريك على عموم الشرا فاما املكك  
 او لا املكك وكانه قال في مسئلتنا ان اشتريتك فملكك اتم الملك فانه يقع

**باب الرجل يعق ما تلده امته**

قال ابو الحسن اذا قال الرجل لامته كل ولد تلدينه فهو حر او قال اذا  
 ولدت ولدا فهو حر فانك تعتق في صحة هذا العقد امته فان كانت في  
 ملكه يوم حلف صح العقد وعنق كل ولد تلده وهو في ملكه والا صل  
 في هذا انه اذا اطلق اليمن اعتبر كور الاصل في ملكه لان من عقد  
 بيمينه على ما يملك لم يخج الى اضافة الملك كمن قال لعبد ان دخلت الدار  
 فانت حر كذلك اذا كان الاصل الذي تولد منه الولد في ملكه فاما  
 الوقوع فان ولدت ولدا في ملكه عتق لو جرد الشرط فاما بملك وان  
 ولدت في غير ملكه لم يعتق كمن باع عبده ثم دخل الدار فاما اذا اضاف  
 الولادة الى الملك فقال كل ولد تلدينه في ملكي فهو حر فاعقد صحيح  
 وان لم تكن الجارية في ملكه كمن قال لعبد لا يملكه ان دخلت الدار واثبت  
 في ملكي فانت حر **فصل** ولو قال ما في بطنك حر او اذا ولدت  
 ما في بطنك فهو حر فان جات بولد يحكم بانه كان في بطنها في قوله ملك  
 بطنك يوم وذلك لان الاصل في ملكه فاذا جات بولد لا فكل من سبته  
 اشهر فقد حكمنا بوجوده عند اليمين وهو على ملكه يوم الولادة يعتق  
**فصل** ولو قال لعبد في ملكه او غير ملكه كل ولد يولد لك فهو حر  
 فهو سوا فان ولد للعبد من امه يملكها الخالف يوم حلف عتق اذا ولدت  
 الولد في ملكه وان لم تكن امه في ملكه يوم حلف بطلت اليمين وذلك  
 لان المولى لا يملك ولده عبده بملك العبد الا ترى انه ان ولده من حرة فالو  
 حر وان ولده من امه لغير السيد فالولد عبدا لمولاها فلم يؤثر ملك العبد

فانما



في اليمن على الولد وانما يورث في ذلك ملك الخالف للام فان كانت في  
ملكه فقد عقد على ما يملكه فلا يعتبر الاضافة الى الملك وان كان  
يملكها فقد عقد على ما لا يملكه فان اضاف ذلك الى الملك انعقد والا  
لم ينعقد **فصل** ولو قال لامته اذا ولدت ولدا فهو حر فولدت  
ولدا ميتا لم يعتق وان ولدت بعده ولدا اخر صاعق الثاني في قول  
ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا تعتق وجه قوله ان الحكم الذي علقه  
بالولادة هو العتق فذلك لا يصح الا مع وجود الحياة فصار ذلك شرطا  
فكانه قال ان ولدت ولدا حيا لا ترى انه لو قال ان ضربتك فعبد  
حر فصرته بعد موته لم يعتق العبد لان المقصود بالضرب الالم وذلك  
لا يكون الا مع الحياة فكانه شرطها لا يقال لو قال لها ان ولدت ولدا  
فهو حر وبدي قلان فولدت ولدا ميتا اعتق عبده ولو لم تكن هذه الالة  
شرطا لم يعتق العبد والجواب ان وقوع العتق على عبده لا يقف  
على حياة الولد فلم يشترط ذلك في عتقه وان شرط في عتق الولد وليس  
يحتاج ان يخلف ميتا واحدة فيوجد شرطها في حق شخص دون شخص الا  
ترى انه لو قال لها ان حصنت فانت طالق وثلاثة معك فقالت قد ضعت  
وكذبها وقع الطلاق عليها على الاخرى وان كان الشرط شرطا واحدا  
فان قيل لو قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر ثم باعه فذها فقد  
وجد شرط اليمن واخلت فان اشتراه ودخل لم يحر وان كان العتق  
لا يقع الا في ملك ولم يصير ذلك شرطا والجواب ان العتق في غير ملك  
يتعلق به حكم الا ترى انه يقف على اجازة المولى فلم يجر الى شرط الملك  
في تفهيم الكلام والعبد الميت لا يعتق بحال فلهذا لا احتجنا الى شرط  
الحياة وكان ابو سعيد البرقي يقول ان الولد الميت وله في حق  
غيره وليس يولد في حق نفسه بدلالة ان الام تصير ام ولد وتقتضي  
عدها ولا ترث ولا تستحق الوصية ووقوع العتق عليه حق فلم يكن ذلك  
في حق نفسه وان كان ولد في حق العبد الذي علق عتقه بولادته ولا  
يقال فهلاكه ولدا في حق الولد الثاني حتى لا يعتق عليه الثاني قلنا لو  
صار ولدا في حق المولى لعقد لوجود شرط ميتة فيؤدي ذلك الى ان يصير  
ولدا في حق نفسه وهذا لا يصح ولان الحقوق التي تثبت لغيره على الولادة  
حيا فاذا وجدت جعل الميت كأن لم يكن ويكون الحكم كله للمحرر الا ترى  
انه لو قال وصيت بثلث مالي لما في بطن هذه فولدت حيا وميتا كانت  
جميع الوصية للميت وجه قولها ان الولادة موجودة في الحي والميت واذا  
وجد شرط اليمن ولم يصح الوقوع اخلت فلم يقع على الثاني **فصل**  
وقد قال محمد في الاصل اذا قال اول عبد يدخل على فهو حر فادخل عليه عبد

ميت

ميت ثم حتى عتق المحرم ولم يذكر في الاصل خلافا من اصحابنا من قال هذا  
قول ابي حنيفة لان العتق لما لم يصح الا مع الحياة فكانه قال اول عبد  
يدخل على حيا فادخل على قولها فلا يحر اذ في شرط اليمن فلا يعتق الثاني  
مسئلة الولادة ومن اصحابنا من قال هذا قولهم وهو الصحيح لان العبد  
عبارة عن تعلق به الرق والرق يطل بالموت فليس يعبد بعد موته في  
الحقيقة فلم يعتق به فلم يعتق الثاني **فصل** ومن هذا النوع ما  
ذكره في الجامع في من قال لامته ان كان اول ولد تلديه غلاما فانت  
حرة فولدت غلاما وجارية لا يدري ايها الاول ونصادقوا انهم لا يدرون  
ايهما ولد ولا قيسان ابا حنيفة قال الغلام عبد ويعتق من الجارية نصفها  
ويعتق من الابنة نصفها وتسعي في نصف لغيرها ولم يحك في الجامع خلافا  
وقال عمدة الكسائي عن محمد استاقول بهذا القول ولكني استخلف المولى  
على علمه بالله ما يعلم الغلام ولدا ولا فان نكل عن الممن عتقت الام وبنتها  
وكان الغلام عبدا وان طلف كانوا جميعا وكذا ان لم يخاصم المولى حتى مات  
ثم خاصموا وارثه من بعده فاقرا به لا يدري وطف بالله العظيم ما يعلم  
الغلام ولدا ولا فهم رقيق وجد ما قال في الجامع الصغير ان الغلام ان  
كان اولا عتقت الام وثاني بطنها وان كانت الجارية اولا لم يعتق احد  
منهم فالغلام عبد بكل حال والجارية والبنت يعتقان في طاف دون  
طال يعتق نصفها على اصلنا في اعتبار الاحوال وجد قول محمد ان احوا  
تعتبر بعد الموت بعد الرجوع الى البيان وهذا يمكن الرجوع في مسلتنا  
الى قول الخالف فلم تعتبر الاحوال والجواب انهم اذا اتفقوا انهم لا يعلون  
الاول لم يحر لجامع تكليف المولى الممن على ما لم يعلم فصار كما لميت **فصل**  
قال محمد في الاملا لو كان المولى قال لامته ان كان اول ولد تلديه غلاما  
فانت حرة فان كانت جارية فالجارية حرة فولدت غلاما وجارية لا يدري  
ايهما اول وطف المولى بالله العظيم ما يعلم الغلام ولدا ولا فان البنت  
حرة على كل حال والغلام عبد على كل حال ويعتق نصف الام وتسعي في  
نصف قيمتها قال وقولي قول ابي حنيفة في هذه المسئلة سواء وذلك لان  
الغلام ان ولدا ولا عتقت الام والجارية يعتقها وان ولدتا جارية  
اولا عتقت في حرة بكل حال والغلام عبد بكل حال والام تعتق في  
طال ولا تعتق في طال فيعتق نصفها وانما فرق محمد بين هذه المسئلة  
والاولى لان ما عتق ميتا لا يحاله فاذا جهل اعتبرتا الاحوال  
وفي المسئلة الاولى لا يتيقن وقوع العتق فلذلك رجع الى الثاني

**باب العتق على مال**



قال بشر سمعت ابا يوسف قال في رجل قال لعبد اذا ادت الي الف  
فانت حر فان ابا حنيفة قال ليس هذا بمكاتب ولولي ان يبيعه وكذلك قال  
ابو يوسف ومحمد والاصل في هذا ان العتق يجوز ان شرط في مقابلته  
المالك لانه اسقاط حق فيه معنى المال الا ترى ان من اعنت عبده في موضه  
ولامال له غيره لزمه المال من غير شرط وما كان فيه معنى المال باز  
ان يوفد منه العوض كالصالح من الغيب على مال ولا ان الطلاق يجوز اخذ  
العوض عنه وان لم يكن فيه معنى المال فلا يجوز اخذ العوض عن العتق  
وفيه معنى المال اولى وقد قالوا في العتق على مال انه في حكم المهر من وجه  
وفي حكم الكفاية من وجه وذلك لانه متعلق بعوض كالكتابة لانه صريح  
بوقوع العتق عند الشرط فصار كقوله ان دخلت الدار ولان الكتابة  
اما ان تقع على نجوم معلومه او بمال محمل وفي مسكنات لم يخم المال ولا هو  
محمل فامكن كتابة وقد قال محمد انه اذا قال انت حر على الف تودها الى  
نجوم ما في كل شهر كذا فهي كتابة وذلك لانه معنى الكتابة وهو العتق المتعلق  
بالمال المحم ومعنى العقد عندنا كعبارة العقد قال ابو الحسن فان ادي  
المال قبل ان يبيعه فان ابا حنيفة وابا يوسف ومحمد قالوا يجزى المولى على  
قوله ويعتق العبد وهذا استحسان والقياس ان لا يجزى لانه عتق متعلق  
بشرط فصار كدخول الدار وانما استحسنوا فقالوا ان المولى يجزى لانه  
اوجب للعبد العتق بالاذا فلم يكن له الامتناع منه كما لوعلق العتق باختياره  
وقد قال محمد ان العبد اذا احضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه عتق  
لان الاذا عندنا في الاموال يقع بالتخلية ولا يعتبر فيها مباشرة القبض  
فاذا اخل ببيته وبين المال صار المولى قابضا فعتق لوجود الشرط فان  
قبل فليس معنى لقولهم ان المولى يجزى استحسانا قلنا انما يجزى اذا احضر  
بعض المال فامتنع المولى من قبضه او لم يحضر ولكن طأطأ المولى على  
قبضه فامتنع فان القاضى يقول للعبد احضر المال فاذا احضره عتق  
لتمكن المولى من قبضه فان لم يحضر الزم المولى بقوله له اذا احضره فيكون  
للاجاز فائدة فاما مع الاحضار فلا معنى له ولم يبين بشرى رواية  
ان احضار المال يقف على المجلس الذي قال له المولى فيه او لا يقف  
وهذا ذكر في الاصل انه اذا قال لعبد ان ادت الي الف فانت حر  
ان ذلك على المجلس وظاهر رواية بشرى انه لا يقف على المجلس لانه  
سوى بين ان واذا و متى ولا شبهة في ان قوله اذا و متى لا يقف على  
المجلس لان فيها معنى الوقت وقد ذكر بشر عطفها على روايته ان المولى اذا  
باعه ثم اشتراه فادى المال عتق وبعيد ان يقيق هذا في المجلس فوجه  
روايه بشروانه عتق متعلق بشرط فلا يقف على المجلس كقوله ان دخلت

الدار وجه ما في الاصل ان العتق المتعلق بالاذا فيتعلق باختيار العبد  
فكانه قال انت حر ان شئت فيقف على ذلك المجلس **فصل** قال  
ابو يوسف فان مات المولى قبل ان يودها اليه فالعبد رقيق يباع  
وذلك لما بينا انه ليس بكتابة وانما هو عتق متعلق بشرط فيبطل  
موت المولى كالايما ولهذا قالوا ان المولى يملك ان يبيعه لانه عتق  
متعلق بشرط فلا يمنع البيع بقوله ان دخلت الدار قال فان مات  
العبد قبل ان يودها وتزك مالا فهو كملكه لمولاه وذلك لانه عتق متعلق  
بشرط فيبطل بموت العبد كالمهرين **فصل** قال فان ادي  
العبد من ماله كشيء قبل القول عتق فرجع المولى عليه بمثله وذلك  
لان ما اكتسبه قبل ان يجازى الحرية ملك المولى فاذا اداه فقد ادي مالا  
مغصوبا وملك الغير اذا ادي في الدين تعلق بادايه حكم ووقف على  
اجازة ماله اذا حصل الا اذا اشترط عتق العبد ولولي الرجوع بمثله  
لانه لم يسلم له العوض الذي قصده فهو كما لو غصب من اجني الفاقا ما  
عتق بها ولا اجني اخذها ورجع المولى بمثلها **فصل** فان ادي  
من ماله كشيء بعد القول صح الا اذا عتق العبد ولم يرجع عليه بما ادي  
وانما صح الا اذا لان العبد لا يقدر على اداء المال الا من اكتسبه فعلق  
العقد بها وقد قالوا ان المولى اذا اعنت عبده على مال صار ما ذونا له  
لانه لا يقدر على الكسب الا بالتصرف وقد كان القياس عندهم ان يعتق  
بما يكسب ثم يرجع المولى عليه بمثله بعد الحرية لانه ادي من مال المولى  
كما لو اكتسبه قبل الاجابة لانهم استحسنوا فقالوا ان العقد لما انقضى  
الاذا قبل الحرية تناول القضاة من الاكساب كالمكاتب قال فان  
بقي بعد الاذا في يده مال بما اكتسبه فهو للمولى وذلك لانه ليس بكتابة  
وانما حرية تعلق بشرط مما اكتسبه قبل وقوع الحرية وليس كذلك  
المكاتب لانه في يد نفسه والمولى لا يسبيل له على اكسابه مع بقا الكتابة  
فبعد الحرية اولى **فصل** وقال بشر عن ابي يوسف في رجل  
قال لعبد ان ادت الي الف فانت حر فجعل يودي اليه العشرة والعشرين  
والخمس حتى ادي الف قال يعتق بغير المولى على ان ياخذ ما جابه وكذلك  
قال محمد وذلك لانه لما اوجب له الحرية بالادام لم يكن الامتناع من  
القبض كالمكاتب **فصل** قال ولو كانت هذه امه فولدت ثم  
ادت ولم يعتق ولدها وذلك لانه عتق متعلق بشرط فلا يسري الي  
الولد كما لو علقه بدخول الدار ولانا بينا ان بيع المولى فيها بائنا  
تعلق بها حق يسري الي الولد لم يجز البيع **فصل** قال لو قال  
العبد للمولى خط عنى ما يد لخط المولى فادى تسعماية لم يعتق وذلك لان



العتق يقع بحكم الشرط والمولى لا يملك تغيير موجب البين بعد انعقادها  
وليس كذلك الكتابة لان الحكم يقع فيها حكم المعاوضة فالمخطئ  
بالعتق لا يلحق في البيع شيئا لغيره فبما انه لو ابراه من مال الكتابة  
عتق ولو ابراه في سلبتين الما لم يعتق ولذلك اختلف المخطئ فيها  
**فصل** قال ولو باعه ثم اشتراه فاداهما اليه فهو حر واجرة على ان  
ياخذها منه عند ابي يوسف وقال يحد في الزيادة لا يجبر على قبولها  
فان قبلها عتق قال وكذلك لو رد عليه خيارا ويعيب وجه قوله  
ابي يوسف ان العتق متعلق بشرط حكمه في الملك الثاني حكمه في الاول  
له قول له ارجوه قول يحد ان احصا المولى على القبض ليس حكم الشرط  
وانما هو يشبه العقد بالكتابة فاذا زال ملك المولى بطل ما فيه من  
الشبه بالكتابة فاذا زال ملك المولى بطل ما فيه من الشبه بالكتابة  
لاستحالة بقاء ذلك مع زوال الملك فلم يبق الا معنى الشرط المحض  
فلا يجبر المولى عليه **فصل** روى ابن سماعة عن محمد بن قيس قال  
لعبد في مرضه اذا اديت الى الغافات حروقة العبد الف  
فاذا اها من مال اكتسبه بعد القول فانه يعتق من جميع المال  
استحسن ابو حنيفة ذلك وقال زفر يعتق من الثلث وهو القياس  
وجهه ان اكتاب لعبد على ملك المولى فاذا اسقط حقه من الرقبة  
بها فهو متبرع كما اعتق المبتدأ وليس كذلك الكتابة لان المولى لا يملك  
الاكتاب تصارت عوضا عن الرقبة وجه الاستحسان ان الاكتاب  
لم تكن على ملك المولى وانما صار العتق شيئا في تحصيلها كالكتابة  
**باب المار قبل الدابة** قال ابو الحسن واذا قال لرجل لعبد ات حر على الف  
او بالف او على ان تعطيني الف او على ان تودي الى الف او على ان تحبني  
بالف او على ان يملك الف او على الف توديها فقبل العبد فهو حر الساعة  
حي قبل وعليه ما شرط دينا وهو حر في جميع احكامه قبل الاداء وذلك  
لانه لما اعتقه قرا لملكه يقول العوض على كذا باعه وكذا لوطق امراته  
بعوض وليس كذلك لاني الاول لانه علق العتق بحصول العوض  
فلم يعتق قبله فان كان ذلك لوان عتقه على طعام موصوف او شي من المكل  
معلوم الجنس وعلى موزون مثل ذلك لان هذا البيع ان يكون بدلا  
البيع فكذلك في العتق كذلك في العوض بعينه لان عتق البيع  
يجوز ان يقع عليه فكذلك العتق وعدم ملكه لا يمنع من تعلق العقد به  
لان العقد يجوز ان يقع على قيمة الشيء فاذا اوقعه على ملك الغير صح

التسمية

التسمية لانه ان سلمه المالك والاوصت قيمته قال وكذلك تعين  
عتقه معلوم الجنس لانه بدل عما ليس بمال فاذا كان معلوم الجنس طازه  
وان جهلت صفته كما امره قال ولو كانت امه فقبلت ثم ولدت ثم ماتت لم  
يكن على الولدان بيع في شيء مما اعتقت عليه وذلك لانها اعتقت بالقول  
وذلك الحرة لا يلزم ولدها وقد ذكر على ان المستعنى على ضربين كل  
من سعى لخلص رقبة فهو في حكم المالك عند ابي حنيفة ومن سعى في بدل  
رقبة لاحد بدل شرط لها عليه ولدين ثبت في رقبته فهو بمنزلة الحر في  
احكامه مثل ان يعتق الراعي عبدة وهو معسر وكذلك الما دون اذا  
اعتق وعليه دين وكذلك امه اعتقها مولاها على ان تزوجه فقبلت  
ثم ايت فانها تسعي في قيمتها وهي بمنزلة الحرة وكذلك لو نال لعبد انت  
حر على قيمة رقبته فقبل ذلك فهو بمنزلة الحر وذلك لان السعاية في  
هذه المسائل الزمت بعد وقوع الحرية وفي الفصل الاول انما تسعي لتوصل  
بالسعاية الى الحرية فمذاي حنيفة وعلى هذا لو ابرأ المولى المكاتب من  
مال الكتابة فلم يقبل فهو حر وقوله ان يودي الكتابة وذلك لان البراءة  
تقتضي الحرية وتسقطا لعوض الحرية لا يتطد بالرد والمال يبطل  
بالرد فعتق فله المال **فصل** قال وما وصف وما ذكر  
جنسه مما وقع عليه العتاق فعليه ما شرط من ذلك لان العين فيه اعدل  
من القيد ومما سمي جنسه ولم يوصف فعليه الوسيط منه يزول عما ليس  
بمال فجاز ان يثبت في الذمة مع جهالة الصفة ولستحق منه الوسيط  
كالديات قال وان لم يسو جنسه فقال انت حر على ثوب فقبل  
العبد عتق وعليه قيمة نفسه وذلك لان جهالة الجنس كثر من جهالة  
القيمة فثبت التسمية وهذا على ما قد ساء في النكاح **فصل**  
وان استحق العوض وكان يغير عنه في العقد فعلى العبد مثله وذلك  
لان العوض ما خرد عما وقع عليه العقد فاذا استحق انفسخ فيه القبض  
فبقى موجب العقد كماله قال وان كان عينا في العقد وهو عوض او جوا  
يرجع على العبد بقيمة نفسه عند ابي حنيفة وابي يوسف وبالنسبة يرجع  
بقيمة المستحق وجه قولهما ان كل واحد من العوضين له قيمة وقد تعذر  
التفريق بالعتق فوجب الرجوع بقيمة ما خرج من ملكه كمن باع عبدا جارية  
فاعتقها ومات العبد قبل التسليم وجه قول محمد انه عقد لا يلحقه انفسخ  
فاذا استحق العوض رجع بقيمة كالمخلع والصالح من دم العبد **فصل**  
واذا باع المولى العبد من نفسه لعوض او وهب له نفسه على عوض فله  
ان يبيع العوض قبل القبض وذلك لانه يملك بسبب لا يبيع بهلاكه  
فجاز التصرف فيه قبل قبضه كالميراث **فصل** وان اختلف المولى

ط



والعبد فما وقع به العتاق فالقول قول العبد والبينة على المولى وذلك لان العبد هو المستحق عليه فكان المرجع الى قوله والبينة بينه المولى لانها تثبت الزيادة وفي الباب الاول اذا علق العتق بالاداء فاختلف في بيع المال فالقول قول المولى لانه اختلاف في شرط البين فان قام البينة بينه العبد لانا نقضي بالبينتين ونجعل كان المولى علق عتقه بكل واحد من الشرطين فايهما وجد عتق **فصل** قال ابو حنيفة اذا عتق الرجل نصف عبده على عوض فقبل عتق نصفه بالعوض وسعى العبد في نصف قيمته عن النصف الاخر فاذا ادى السعاية عتق باقية وهو قبل الا اذا بمنزلة المكاتب في جميع احكامه الا انه لا يرد في الرق وقال ابو يوسف ومحمد عتق كله ولا سعاية عليه وهذا فرع على اختلافهم في بعض الحرية فمنه ان عتق البعض لا يوجب عتقا لباقي وقد وجب اخراجه الى الحرية قلزمه السعاية وعندنا ان العتق لا ينعض فعتق البعض بعوض عتق الجميع بذلك **فصل** ذكر في الزيادات في من قال لعبد انت حر على ما به دينار فقال العبد قد كنت ذلك العتق وكان عليه المالا ان جميعا وكذلك ان قال لامرأته انت طالق ثلاثا على الف درهم انت طالق ثلاثا على مائة دينار فقالت قد كنت طالق ثلاثا بالمالين جميعا وهذا على قول محمد وقال ابو يوسف في سله الطلاق القول على الكلام الا ضرب في طالق ثلاثا بمائة دينار وقال ابو الحسن وكذلك فاس قوله في العتق وجه قول ابو يوسف انه لما ارجع العتق بعوض ثم اوجه بعوض اخر انفسح الاحكام الاول وتعلق القول بالثاني كاجاب السبع وجه قول محمد ان المولى لا يملك الرجوع عن ايجاب العتق فلم يحل الاجاب الثاني على نسخ الاول وصار زيادة فيه فاذا قبل العبد لزمه الامرا

## باب الخيارات في العتق

قال ان العتق بعوض والطلاق بعوض اذا شرط الخيار فيه للمولى او للزوج او للعبد او للامة فالخيار باطل والعتق والطلاق واقعان لان الخيار مشروط للنسخ ونسخ الطلاق او العتاق لا يصح فاما الطلاق على ما كان والصلح من دم العبد على مال اذا شرط الخيار للمولى ولزوج او للمولى بطل الخيار ان الذي من جهتهم لا ينسخ فلا معنى لخيار فيه وان شرط الخيار للعبد او للمرأة او للقائل جاز الخيار وذلك لان الذي من جهتهم هو المال وهذه مما يلحقه الفسخ نعم شرط الخيار فيه وذلك لان المال كالا جنس من هذه المفقود بطلانها فلو ائتمنت ولا تفسد بفساده فجاز شرط الخيار فيه وان لم يجر فيها واذا ثبت هذا قلنا اذا اردت الام المرأة

او العبد بطل العتق رد مالا في العتق والطلاق ونفا على المال فاذا لم يسلم ونفا واما اذا فسح فالقياس ان يبطل العتق لانه تعلق بشرط المال ولم يسلم المال وروى حص بن عمر عن محمد ان القابل اذا فسح صح العتق ولم يثبت لديه استحسانا واذ لك لان القصاص عما يبطل بالسببه وعنفوا المولى بغيره فسقط بها القصاص ووجب العوض لان المولى لم يرض بامتناع القصاص بغير عوض ولا عوض الا الذي هي قيمة النفس **فصل** فاما الكتابة يجوز فيها شرط الخيار للمولى وللعبد لانهما معا وضد يلحقها الفسخ فجاز شرط الخيار في طريقهما كايبيع والله اعلم

## باب الرجل يخبر عن العتاق

قال ابو الحسن واذا قال الرجل لعبده اخرا عتقك او خيرا عتقك في العتق او في عتقك او قد جعلت عتقك في يدك او امر عتقك في يدك وانت حر ان ثبت فهو بمنزلة ما ثبت لك في خبر الطلاق في قوله امرك بيدك اذ بين المولى انه جعل ذلك في العتاق ولقطبه فما كان من الكلام الذي تلفظ به المولى يوجب المجلس في الطلاق فهو كذلك في العتاق وما كان يوجب المجلس وغير المجلس في الطلاق والعتاق كذلك والاصل في جوازه تعليق العتق بفعل العبد ان المولى يملك انقاع ذلك بنفسه فمذ ان يفوض الا نفاع الى غيره كالطلاق فانه اذا علقه باختياره فقد علق العتق بشرط نصار كغلقه بغير الشروط واذا ثبت هذا فما كان فيه لفظ تملك فهو على المجلس لان التملك على المجلس الا ان يدل دالة على ما بعد المجلس تساوي المجلس في ذلك وبالم يكن على وجه التملك فهو اذن في التصرف فلا ينفق على المجلس كما لو كاله ولا يحتاج في ذلك لان بنية المولى اذا ذكر العتق والحرية في لقطه لانهما صريح فلا يقتصر الى بنية فان خبره ولم يذكر العتق ولا الحرية فلا بد من البنية لانه يحمل الخيار في العتق وفي غيره

## باب الاستثناء في العتاق

قال ابو الحسن قد ذكرنا الاستثناء في الطلاق والعتاق في كتاب الطلاق قال الشيخ رحمه الله وجملة هذا ان الاستثناء على ضربين استثناء بالاول واستثناء بالمسبة فان استثنى بالاول في المعقن فهو استثناء صحيح في قوله مثل ان يقول انتم احرار الاسماء الا ان الاستثناء مع الجملة عياره عن الباقي وان استثنى بعض العتاق صح على قول ابى حنيفة لان العتق يتبع بعض يجوز ان يقتضه الاستثناء فاما على قولهما فالعتق لا يتبع فاستثناء بعض العتق لغو ولا يصح في العتاق استثناء بعض العتق لان العتق لا يرد له والطلاق



ذو عدد فيجوز ان يطلق عدد او يستثنى بعضه فاما الاستثناء بالمشبهة فانها  
في العتاق كهي في الطلاق وقد بينا ذلك وقد قال محمد في نواذر من سماعة  
اذا قال غلامان حران سالم وزرع الابريعا ان استثناه جاز و ذلك  
لانه ذكرهم جملة واعتقهم ثم فصلهم بعد وقوع لفظ الحرية فلا يمنع ذلك  
من ان يكونوا جملة واحدة استثنى بعضها فصح الاستثناء وليس كذلك  
اذا قال سالم حر وزرع الاسالم لان كل واحد جملة بانفرادة واستثنا  
جميع الجملة لا يصح قال ابو الحسن واذا قال انت حر وحران سالم بطرد  
الاستثناء عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد الاستثناء جاز وجه قول  
ابي حنيفة ان الحرية وقعت بالنقط الاول والثاني لغو ففصل بين  
الحرية والاستثناء صار كالنقل بالسكوت وجه قولهما انه كلام واحد  
مطوف بعضه على بعض ولا يفصل الاستثناء منه كما لو قال انت حره ان شاء الله  
قال ابن سماعة عن محمد في نواذر في رجل له خمسة من الرقيق  
فقال عشرة من مالكي الا واحدا احرا انه يعق الحرس جميعا وذلك لانه  
استثنى الواحد من العشرة فكانه قال تسعة من مالكي احرار ولو قال  
مالكي العشرة احرارا لا واحدا عتق منهم اربعة لان هذا رجل استثنى  
واحد من مالكيه وغلط في عددهم فلا يمنع غلطه من صحة الاستثناء  
ثم كما بالعناق محمد الله وعونه وصلى الله على رسوله محمد واله وسلم  
لسلامه الرحمن الرحيم **باب** **الاعتاق**  
قال الشيخ رحمه الله اليمن في اللغة مشتقة من القوة قال الشاعر  
اذا ما رايه رقت محمدا تلقاها عراية باليمن  
فلما كانوا يتوثقون بالايمن سمو التوثق يمينا وقيل انها مأخوذة من اليمن  
التي هي المارحة لانهم كانوا يعاهدون برفع ايمنهم فاشتقت اليمن من  
ذلك واليمن على ضربين يمين هي قسم وهي مأخوذة بتعظيم القسم به  
وذلك لا يكون الا باليمن بالله تعالى لان التعظيم بحري العادة والقسم  
هو اليمن التي تفرقها العرب وان كانوا لا يخصصونها بالله تعالى والضرب  
الثاني الشرط والجزا اذا قصد بهما الامتناع من فعل الشئ او الحث على فعله  
ولم يجر عادة من اهل الشرع بخلاف ذلك وهذا اليمن لا يعرفها اهل  
اللعنة وانما صارت يمينا يعرف اهل الشرع الا ترى انهم يقولون حلف  
بطلاق امراته وحلف بعتق عبده وانما الحقت احدي اليمين بالآخرى لان  
اليمن الاولى جملة من مبتدأ وخبر وهذه الجملة من شرط وجزا والكلام في  
اللعنة ينقسم الى هذين الجملتين فالحقوا احدهما بالآخرى قال ابو الحسن  
قال اصحابنا جميعا اليمن ينقسم يمين يكفر ويمين لا يكفر ويمين نرجوا ان لا  
يواخذ الله بها وقد روى ابو يوسف عن حصين بن عبد الرحمن عن ابي مالك

الفقاري

الفقاري انه قال لايمان كما قال محمد وقال ابو الحسن انها ترجع على يمين على المأخوذ  
ويمين على المستقبل فاليمين على الماضي يمين الغموس ويمين اللعن واليمين على  
المستقبل اليمن المنعقدة قال ابو الحسن فاما اليمن التي تكفر فالرجل حلف  
على امر تركه خيرا من امضاه وانما يريد بذلك ما بيناه ان اليمن على  
المستقبل وقد دل على ذلك قوله تعالى وتكن يواخذكم بما عقدتم الايمان  
فكفارته اطعام عشرة مساكين الآية وقال عليه السلام من حلف  
على يمين وراى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه ففعله  
اليمن عندنا على ثلاثة اصناف يمين بحال لو قال يا يميني على فعل  
الواجبات وترك المعاصي ويمين بحال حيث فيها وهي اليمن على فعل المعاصي  
وترك الطاعات لان النية عليه السلام قال من حلف ان لا يطعم  
الله فليطعه ومن حلف ان يعصى الله فلا يعصه والضرب الثالث ما يحذر  
الا لسان فيه من البر والحث فنهى ما يندب الى الحث وهو ما كان فعلة  
خيرا من تركه ومنها ما لا يندب الى الحث وهو المباحات وقد دل على  
ذلك قوله عليه السلام من حلف على يمين وراى غيرها خيرا منها فليأت الذي  
هو خير **فصل** واما اليمن الثانية فهي يمين الغموس وهي التي تقع  
على الماضي والحالف متعهد للكذب او تقع على الحال كذلك فالماضي مثل  
قوله والله ما فعلت كذا وهو يعلم انه قد فعله والله قد فعلت كذا وهو  
يعلم انه لم يفعله والحال مثل قوله والله ما لهذا على دين وهو كاذب ففعله  
اليمن لا تتعقد عندنا ولا كفارة فيها وانما على الحالف بها الاستغفار وامره  
الى الله وقال الشافعي رحمه الله فيها الكفارة لنا قوله عليه السلام اليمن  
الغموس نذر لا ياربلا فغ ولم يذكر الكفارة ولا عتق بين الزوجين وامرهما  
بالنوبة لعله ان احدهما كاذب ولم يامر بالتكفير لكاذب منهما ولا نصا  
يمين على الماضي كاللعن في الماضي ولعل الله تعالى اوجبت لكفارة في اليمن  
المنعقدة والعقد ما تصور فيه الحل والعقد وهذا لا يتصور في يمين الغموس  
لانه لا يصح البقاء على عقد ما لان المعنى الموجب لخلها يتقارنها فلا تتعقد  
كالبيع الذي يتقارنه العتق والصلاة التي يتقارنها الحدث وليس كذلك  
اذا حلف لا يقتلن الحر ذملا لانه عقد على المستقبل وذلك امر مذموم  
وانما حث لانه لا وقت للبر والحث ينتظر وذلك لا يتصور الا بعد اعتقاد  
اليمن فلذلك وجبت لكفارة **فصل** واما اليمن الثالثة  
فهي يمين اللغو وقد قال اصحابنا انها اليمن على الماضي انما طرأ الامر على ما قال  
وهو خلافه لقوله والله لقد دطت لدار والله ما كنت زيدا وتكون على الحال كقوله  
والله ان هذا القبل لزيد وهو يظن انه كذلك او والله ان هذا الطائر  
لغراب وروى ابن رستم عن محمد قال ان حلف الرجل على اللغو ان حلف الرجل



على الشيء وهو يرى أنه حق وليس حق مثل قوله والله ما أكلت اليوم وقد أكل  
فهذا من اللغو الذي لا حيث فيه وقال الشافعي اللغو اليمين التي لم يقصد بها  
في الماضي والمستقبل وقد قال محمد بن أبي حنيفة عن أبي حنيفة رحمه الله  
أن اللغو ما يتخاطب به الناس من قولهم والله وبلى والله وهذا يقرب  
مما قال الشافعي وقال آخرون اللغو الحلف على المعصية فيجب على الإنسان  
الحث ولا كفارة عليه وقال آخرون اللغو اليمين الكفارة وروى عن ابن  
سماعة في إحدى الروايتين أن اللغو اليمين في الغضب والعداوة على  
ما قلناه ياروي عطاء عن عائشة في لحوالها قالت عاتشة رضي الله  
عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم هو قول الرجل لا والله وبلى  
والله وقد روى هذا الحديث موقوف عليها وروى زبارة بن وقيل  
هو الرجل حلف على اليمين لا يرى إلا أنه كاذب وعنه ابن عباس قال  
هو أن يحلف الرجل على اليمين أنكأ ذبته وهو يرى أنه صادق ولا فائنا  
أن الكفارة تحب على اليمين المعصية والمأخوذ لا يتعد عليه يمين لم يتعلق  
به كفارة فاما الكلام مع الشافعي فهو أن اليمين على المستقبل تحب لها  
الكفارة وإن لم يقصد بها لقوله عليه السلام ثلاث جدهن جد وهزلهن  
جد النكاح والطلاق واليمين وروى أن المشركين استخلفوا حذيفة  
وأباه أن لا يعين رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله عليه السلام  
نفى لهم بعدهم ونسحقين بالله عز وجل عليهم فكلهم بطحة اليمين مع الاكراه  
فدل على أن القصد غير معتبر فيها وأما من جعل اللغو اليمين على المعصية  
وقد دل على بطلان قوله عليه السلام من حلف على يمين فرائضها فليأت  
الذي هو خير وليكفر عن يمينه ومن أوجب لكفارة في يمين المعصية وسماها  
لغو فقلته ليس بصحيح لأن اللغو لا يتعلق إلا بحكم به ومن جعل اليمين  
الكفر لغو فقد عطل لأن الله تعالى أوجب الكفارة في اليمين المتعقدة وجعل  
اللغو فيما آخرنا لظاهر أن أحدهما غير الآخر فاما الذي روى عن ابن عباس  
في يمين الغضب فأنما بناء على عدم القصد وقد بينا أن انعقاد اليمين لا يفت  
على القصد **فصل** قال محمد في اللغو هو يمين ترجوا أن لا يأخذ  
الله صاحبها فقبل له قد أخذ الله تعالى أنه لا يأخذ وضمه على القطع فلا  
معنى للشك في الجواب والجواب عن هذا من وجهين أحدهما أن الله تعالى أخبر  
أنه لا يأخذ بيمين اللغو ولم يعلم محمد قطعا أن الذي اعتقده هو الذي أراد الله  
تعالى في ذلك فلما قال أرجوا والثاني أن الرجل على ضررين رجاء طبع ورجا  
فواضع فيجوز أن يكون قوله أرجوا أن لا يأخذ الله بهما على طرق التواضع  
له تعالى **فصل** واليمين الغموس والمنعقدة توجب في القسم وغيره  
لأنه إذا حلف بطلاق أو عتاق ويعلم أنه كاذب وقع ما حلف به وكذلك

اليمين

اليمين المنعقدة توجب في القسمين فاما يمين اللغو فأنما تختص بالقسم  
قال ابن رستم عن محمد ولا يكون اللغو إلا في اليمين بالله ومعنى ذلك أنه إذا  
حلف بطلاق أو عتاق على أمر ما ضر وهو يظن أنه صادق وهو كاذب  
وقع الطلاق والعتاق وكذلك إذا حلف بنذر لزمه ذلك وقد عرابو  
الحسن عن ذلك فقال ما كان المحلوف به هو الذي يلزمه بالحث فلا لغو  
فيه وذلك لأن من حلف بالله تعالى على أمر يظن على أنه ما حلف عليه وليس  
تلك لغو المحلوف عليه وبقي قوله أمر أنه طالق أو عبده حرا أو عليه  
الحج ومن قال ذلك لزمه **فصل** فاما القسم الذي اختاره أبو  
الحسن وهو أن اليمين على ضررين ما ضر ومستقبل فليس يمس سائر الأيمان وقسم  
محمد أعم منه لا تأخذ بينا أن الغموس والغموس يكون على الحال والمأخوذ وما ذكره  
من التقسيم لا يدخل فيه الحال والله أعلم

**باب في اللغو الذي أوجب الحث في اليمين الكفارة**

قال أبو الحسن إذا حلف بشئ من أسماء الله أو بصفة من صفاته ثم حث فعليه  
الكفارة ومن أصح ما بين قال أن أسماء الله على ضوئين منها ما لا اشتراك  
فيه مثل الله والرحمن فالحلف بهما يتعد بكل حال ومنها ما هو مشترك  
مثل الحكيم والعزير والقادر ومنها ما هو اليمين كانت يميناً وقد ذكر أبو  
الحسن القسمين ولم يفصل وإنما قلنا أن اليمين باسم الله تعالى يمين لأن  
تعظيمه واجب وهناك حرمة اسمه لا يجوز على التباين فذلك كان حالفاً  
وأما قلنا أنه يكون طالق بكل الأسماء وإن لم يقصد لأن اليمين بغير الله لا  
يجوز والظاهر أن الحالف يقصد بيمينه صحة فعل الاسم على ما يصح الحلف به  
الهم لا أن يقصد الله ولا يكون طالقاً وقد عكس عن بشر المريسي في من  
قال والرحمن أنه على وجهين أن قصد اسم الله تعالى فهو طالق وإراد سورة  
الرحمن فليس حلفاً وكأنه حلف بالقرآن فاما الحلف بصفات الله تعالى  
ولم يجوز أن يوصف بصفته فهو من صفات ذاته كالعلم والقدرة وما كان  
أن يوصف به وبصفته فهو من صفات فعله كرحمته وقضيه فما كان  
من صفات الذات إذا حلف به انعقدت يمينه إلا في قوله وعلم الله فإنه  
لا يكون طالقاً استحساناً وذلك لأن صفات الذات لا يمكن معني غيره  
تعالى صار ذكرها كذكره فإذا قال وقدرة الله فكأنه قال والله القادر  
فاما القياس في العلم فكذلك لأنه من صفات ذاته وإنما استحسن لأن  
العادة أن العلم يذكر ويراد به العلم اللهم اغفر لنا علمك فبنا والمراد  
معلومك معلوم الله تعالى غيره فلا يكون بها طالقاً وإما أن أراد الحالف العلم  
الذي هو الصفة انعقدت به يمينه فإن قيل ففلا قال أبو حنيفة مثل ذلك



في القدرة لانهم يقولون للشي المستعظم هذا قدرة الله فانظروا في قدرته  
وه في هذا قدرة والجواب ان المراد بهذا اللفظ ان قدرة الله وانما  
حذفوا المضاف واقاموا المضاف اليه مقامه الا ترى ان القدرة لا تشاهد  
ولانه لا تخلوا ان يكون المراد بالمقدور الموجود او المعلوم ولا يجوز ان  
يكون الموجود لانه يخرج من ان يكون مقدورا له تعالى ولا يجوز ان يريد  
المعذور لان ذلك لا يخلف به فلم يبق الا ان يريد ان القدرة التي هي الصفة  
وليس كذلك العلم لانهم يريدون المعلوم الموجود ووجوده لا يخرج من  
ان يكون معلوما له تعالى فلهذا لا افتقرا **فصل** والفاظ القسم  
الاصل فيها الباء ثم الواو ثم التاء وذلك لان الباء تكون في اسم الله تعالى وفي  
غيره وفي الضمير والمظهر والواو اخص منها لانه يكون في المظهر دون  
الضمير الا انها تختص باسم الله تعالى والباء اخص منها لانها لا توجد الا في  
اسم الله تعالى وانما قلنا ان الحلف بلفظ الباء يتعقد لقوله تعالى يحلفون  
بالله ما قالوا واما الواو فلقوله عليه السلام والله لا عزون فريش  
واما التاء فلقوله تعالى تالله لقد ارسلنا اليك رسولا من قبلك  
فاما اذا قال الله فهو بمنزلة ما روي ان ركانه طلق امواته الله فقال  
له رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اردت الا واحد ولا ز العرب تحذف  
بعض الكلمة على طريق التحفيف الا ترى الى قول الشاعر قدت لها نفي فقالت  
قاف وانما ارادت به وفقت فقوله الله المراد به والله واما قوله  
الله فلم يذكره في الكتاب وخيان يكون مينا لان اللام تقوم مقام الباء قال  
الله تعالى استتم له قبل ان اذن لكم وقال في الآية الاخرى استتم به قبل  
اذن لكم **فصل** قال وكذلك ان قال وربي او وربي العرش او  
ورب العالمين لان هذا من اسم الله تعالى لا مشاركة فيها فيكون بها كائنا  
قال وكذلك اسم الله وقال محمد وامين الله لان العرب تخلف بذلك ولان  
امين جمع يمين ومن على من كان طالفا وكذلك اذا حلف في ذكر لفظ الجمع  
وقالوا كذلك لعروا الله لان العرو هو البقا فكأنه قال وبقا الله والبقا  
من صفات الذات وقد قال الله تعالى لكم انهم لغفوا عنهم **فصل**  
وقال في الاصل اذا قال وامانة الله كان مينا وقال ابن سماعه عن ابي  
يوسف انه لا يكون مينا وذكر الطحاوي عن اصحابنا جميعا انه ليس يمين  
وجه ما في الاصل انه ليس بشئ بعينه يشار اليه بانه امانة الله فلم يبق الا  
ان يريد به الصفة فكأنه قال والله الامين وجه ما ذكره الطحاوي انه  
امانة من فعله فصار كقوله ورحمة الله **فصل** قال وان قال  
ووجه الله فهو بمنزلة ما روي ذلك ابن سماعه عن ابي يوسف عن ابي حنيفة وذلك  
لان الوجه يذكر ويراد به الذات قال الله تعالى وبقي وجه ربك ذو الجلال

والاكرام

والاكرام وروي الحسن عن ابي حنيفة ان الرجل اذا قال ووجه الله لاه  
فعلت كذا ثم فعله انها ليست بيمين قال ابن سماع لا يها لمست من ايمان  
الناس انما هو حلفا بسفلة يعني انهم يقصدون بذلك الجارحة وهذا  
يمين بغير الله تعالى **فصل** وروي علا عن محمد اذا قال الرجل لا  
اله الا الله تفعل كذا وكذا فان هذا لمست بيمين الا ان يوى مينا وكذلك  
قوله سبحان الله والله اكبر لا تفعل كذا وهذا صحيح لان العادة لم تجر  
بالقسم بهذا اللفظ وانما يذكر قبل الخبر على طريق العجب فاذا اراد اليمين  
فكانه حذف حرف القسم فيكون كالفاء قال وكذلك باسم الله او عني به اليمين  
وقال ابن رستم عن محمد وباسم الله مينا لان حرف القسم موجود فيه وقال  
عمر وسالت محمد عن قوله وميكوت الله وجروون الله فقال هذا يمين  
هذا من تعظيم الله تعالى وهذا صحيح لانه من صفات الذات **فصل**  
وقال الحسن في اثر حكايته عن ابي حنيفة في رجل قال لله علي ان لا اكلم  
فلانا انها ليست بيمين الا ان يوى بذلك مينا فان نوى اليمين فكله حث  
وعليه الكفارة وهذا على اصل ابي حنيفة ان اللفظ يجوز ان يراد به الله  
واليمين جميعا فاذا اطلقه كان نذرا واذا نوى اليمين صار مينا وقد قلنا هذه المسئلة

**باب القسم والشهادة والحلف**

قال ابو الحسن اذا قال الرجل احلف او احلف بالله او اقسم او اقسم بالله او  
اشهد او اشهد بالله او اعزهم بالله والله علم نذر او نذر الله او على يمين او  
يمين الله فهذا كله ايماء ونجبة لكفارة بالحث فيها في قول اصحابنا جميعا غير ان  
ان محمد اذا قال اعزم او اعزهم بالله لا اعرفه عن ابي حنيفة وقال زفر  
في قوله احلف واقسم واشهد انه لا يكون مينا الا بعد كرام الله قال  
الشافعي اذا قال احلف بالله او اشهد بالله لم يكن حلفا الا ان يريد  
اليمين وقد اخرج به ابو يوسف ومحمد في ذلك بقوله تعالى يحلفون لكم لقرضوا  
عنهم ولم يقل يحلفون بالله وقال قالوا نشهد بالله انك لرسول الله ثم  
قال اتخذوا ايمانه حجة وقال تعالى اذا قسموا ليصر منها مصحبين ولاه  
يستثنون انه قال لا تحلفوا بايمانكم ولا بالطوائف ولا يحذر من حدود الله  
ولا تحلفوا الا بالله ومن حلف له فليرض ومن لم يرض فليس مينا وكذلك  
الحلف بالحجر الاسود والقيروا المين لا نه حلف بغير الله وكذلك لا يحلف  
بالسما والارض ولا بالسمن ولا بالضر ولا بالجور لما بينا قال ابو حنيفة لا  
يحلف الا بالله مخفدا بالتحديد والاملاص وكذلك في الاصل في من حلف  
برحمة الله وغضبه لان رحمة الله بغيرها عن الجنة قال الله تعالى في رحمة  
الله هم فيها خالدون والجنة غير الله تعالى والعصب والعقاب والنار



وذلك ليس بمن قال بشر في نوادره عن ابي يوسف لا ينبغي ان يدعى الله  
 الابن وذلك لانه لا حق على الله لغيره فيقسم عليه بذلك قال وقد لا  
 قال ابي ووفق والذي هذا على ما بينا **فصل** ولو قال بحق الله لم  
 يكن مينا في قول ابي حنيفة ومحمد واحدي الروايتين عن ابي يوسف وروى  
 عن ابي يوسف رواية اخرى انه يكون مينا وجه قولهما ما روى عن النبي صلى  
 الله عليه وسلم انه سئل عن حق الله على عباده فقال ان يعبدوه ولا يشركوا  
 به شيئا وان اذ كان الحق عبارة عن الطاعات صار كانه قال والعبادات  
 لا افعل وجه قول ابي يوسف انه تعالى يوصف بانه هو الحق فاذاه  
 قال وحق الله فكله قال والله الحق **فصل** ولودعى على نفسه  
 فقال عليه غضب الله او سخطه او لعنته او عقابه ان فعل كذا لم يكن مينا  
 وذلك لان السخط والغضب هو العقاب ومن قال عليه عفا الله او عذابه  
 لم يكن مينا قال ولو كان سلطان الله فان محمدا قال ولا ادري ما هذا  
 من تخلف بهذا كانه لم يجعله مينا وهذا على وجهين ان اراد بالسلطان القدرة  
 كان كالفاوان اراد بالمقدور لم يكن مينا لان حلف بغير الله  
**باب تكرير اسم الله في الحلف**

**منه مينا واحدة وما يكون من تكرير في الجامع الكبير ان من ادخل بين اسمين**  
 حرف عطف كانا ميتين مثل ان يقول والله او والله والرحمن وان ذكرهما  
 بغير حرف عطف فقال والله او والله الرحمن كانت مينا واحدة وهذا  
 رواية الحسن عن ابي يوسف وروى الحسن عن ابي حنيفة وزفر انها ميتين  
 واحدة في الوجهين وهي رواية ابن سماعة عن ابي يوسف وجه ما ذكره في الجامع  
 انه لما عطف احد الاسمين على الاخر والعطف غير العطف كان كل واحد منهما  
 مينا بانفرا وليس كذلك اذا لم يعطف لان احدا الاسمين يصير صفة للآخر  
 وتأكيده فكل مينا واحدة ولهذا يستخلف القاضي بالاسماء والصفات  
 على وجه التاكيد من غير حرف عطف فيقول والله الرحمن الرحيم الطالب المدرك  
 ولا يجوز ان يتخلف اذ قال حرف الحرف لان المستحق على المدعى عليه مينا واحدة  
 وجه الرواية الاخرى ان حرفا لعطف قد يستعمل في الصفة وفي الاستثناء  
 الا ترى انك تقول هذا الغاضل والعالم فاحتمل ان يكون اراد ميتين واحتمل  
 ان يريد الصفة فلم يثبت مينا بالشك قال ابن رستم عن محمد قال ابو يوسف  
 اذا قال والله لا اكلك فهذا مينا وذلك لانه لما اعاد المحلوف عليه مع  
 الاسم الثاني دل على انه اراد مينا اخرى ولو اراد التاكيد لم يعقد الحلف قال  
 الحسن اذا قال والله لا اكلكم قلانا والله لا اكلكم قلانا الا ان يكون اراد باليمين  
 الثانية الاخبار عن الاولين ذلك لان الحكم الذي يتعلق باليمين الكفارة فاما

قال اراد بالكلية انما في الخبر فقد نوى ما يحمله كلامه وان كان خلاص  
 الظاهر فيصدق فيما بينه وبين الله تعالى وقال سقلا عن ابي يوسف  
 في رجل حلف في مقعد واحد باربعة ايمان او اكثر او اقل في امر واحد  
 قال سالت ابا حنيفة عن ذلك فقال لكل عمن كفارة ومقعد واحد ومقعد  
 مختلف واحد وذلك لان الكفارة تحت محرمة الاسم وكل عمن قد افترق  
 الاسم فتعلق بها الكفارة ولا ان التداخل يكون فيما يؤثر فيه الشبه والاما  
 لا يؤثر فيها الشبه فلم يقع فيها التداخل قال فان عني الاول في مينا  
 واحدا قال اذا كان الحلف بحج او عمرة او بدنة او هدي وكل عمن قال على كذا  
 وكذا فهذا يستقيم ان ينوي بالثانية الاولى قال ابو يوسف وقول  
 ابي حنيفة احسن ما سمعت في قولك وهذا صحيح لان اليمين اذا كانت  
 بالاجاب فلفظها لفظ خبر فاذا اراد بالخبر الثانية عن الاولى صح فاما القسم  
 والموعد عليه ليس في لفظه وانما يتعلق بحرمه الاسم فيتعلق بكل اسم حكم  
 ولا يصدق انه اراد بالثانية الاولى لانه ليس بخبر وانما هو في حكم الموقع  
 روى ابن سماعة قال سمعت محمدا قال في رجل قال هو يهودي ان فعل  
 كذا وهو نصراني ان فعل كذا وهو مجوسي ان فعل كذا وهو مشرك ان فعل  
 كذا يمين واحد قال عليه بكل شيء من ذلك مين ولو قال هو يهودي هو نصراني  
 هو مجوسي فهو يمين واحدة وهذا على ما قدمنا انه اذا ذكر المحلوف به وكرهه من  
 الفعل ثم اعاده فالثاني عن الاول في قولهم واذا ذكر المحلوف به وكرهه من  
 غير عطف فهو ميتين واحدة في قولهم **فصل** وروى ابو يوسف  
 عن ابي حنيفة عن حماد عن ابراهيم انه قال اليمين على شيء المستخلف اذا كان  
 مظلوما فافها كان ظلما فعلى شيء الذي يستخلفه قال ابو الحسن وهو قول  
 اصحابنا جميعا وهذا الذي قاله ان كان في الاستخلاف على الماضى فهو  
 صحيح لان الواجب باليمين الاسم فتي كان ظلما اثم يمينه وان نوى غيره حلف  
 عليه لانه وصل باليمين الى الظلم غيره وقد روى ابن اسامة ان النبي صلى  
 الله عليه وسلم قال من اقتطع حق امرء مسلم حرم الله عليه الجنة واجب  
 عليه ان ياتى بالحق وان كان شاكرا قال وان قضيا من اراك قالها ثلاثا  
 وروى ابن سعد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من طغى على عمن وهو فيها  
 فاجر ليقتطع بها مال امرء مسلم لقي الله تعالى وهو عليه غضبان واما اذا كان  
 مظلوما وهو لا يقطع ممينه حقا فاذا نوى غير الظاهر لم ياتى بممينه فاما  
 اليمين على المستقبل فاذا قصد بها الخالف معنى دون معنى فهو على نيته  
 دون نية المستخلف لانه هو العاقد فتعقد ممينه على ما ينويه

**باب معرفة شروط الايمان**



قال ابو الحسن شروط الايمان التي تتعلق بالافعال ستة ان واذا واذا ما  
ومتى ومتى ما وكل وكلما ومتى يتعلق بالافعال المستقلة او يتوكل بالافعال  
المستقلة ولا يتعلق بالماضي من الافعال ولا بالاسماء والاصل في هذا  
ان اصل اللغة قالوا اصل الشروط ان وما سواها داخل عليها لانه ليس  
فيها معنى الوقت والاصل على انها شرط ان الافعال تليها والشروط انما يكون  
شرطا للفعل لا ترى انه مأخوذ من العلامة فكان جعل علامة لتعلق الحث  
بالفعل فاما اختصاصها بالافعال المستقلة فلان الشروط ما جاز ان  
توجد وما جاز ان لا يوجد وهذا المعنى لا يمكن في الماضي وانما يكون في  
المستقبل وانما اخضعت الشروط بالافعال دون الاسماء لان الافعال  
هي التي يجوز ان يعقد عليها فتعلق الجزاء بها او ينفيها والاسم لا يجوز ان  
ان يتعلق الجزاء به فلم يكن متعلقا بالشروط وهذا قالوا ان كل ليست شرط  
في الحقيقة لان الاسم يتلها ولا يلها الفعل الا انها في معنى الشرط فاما عاده  
ذكره من الافعال على الاسماء التي وقعت كل فيكون ذلك الفعل بمعنى الشرط  
وهذا القول لرب كل امرأة تزوجها وكل عند اشتريه فيكون ذلك  
معنى الصنفه كانه اعتق او يلق ضربا من خلف عليه وليست بشروطا بصريح  
لانها لا تلي الافعال التي يكون الجزاء مستحقا بها الا ترى انك لا تقول  
كل تزوجت ولا دخلت والاحرف الستة شروط لوقوع الجزاء تقول عدي  
حر ان دخلت الدار وان دخلت الدار فعدي حرفي لازمة للشروط تقدم  
الجزاء او تاخر قال ابو الحسن اذا قال ان دخلت الدار واذا دخلت الدار او  
اذا ما دخلت الدار او متى دخلت الدار او متى ما دخلت الدار او كلما دخلت  
الدار فلا نحر او قلانه طالق او على حجة او بدنة او صيام او صدقة او  
سائر ما يوجب بال دخول فهو عقد صحيح في قولنا صحا بنينا جميعا وهذا على ما  
قد بينا ان الشرط والجزاء يمين شرعية تتعقد كما تتعقد اليمين التي هي القسم ويجب  
الجزاء عند وجود شرطها كما حصل الحث في اليمين التي هي القسم وقد ورد القرآن  
توجها لتذكر المعلق بالشرط لقوله تعالى ومنهم من عاهد الله لئن آتانا  
من فضله لنصدقن ولنكونن قال ابو الحسن وكذا اذا دخل هذه  
الحروف على سائر الافعال منه ومن غيره فذلك كله سوا وسيلها سبيل  
واحد في تعلق الجواب ولزومه وذلك لان الشرط يختص بالافعال  
فقطه وفعل غيره سوا ولا يبعد اليمين على فعله لئلا يتعقد ذلك بعقدها على  
فعل الغير لئلا يتعقد قالوا اذا كان ذلك الفعل مرة حث ولم يبعد عليه حث  
ويبعد ذلك الفعل مرة اخرى لا في قوله كلما فانه يتكرر عليه الحث اذا كرر  
الفعل الذي حث عليه وانما حث بوجود الفعل مرة واحدة لانه شرط الحث  
الا ترى انه عقد على عدم الفعل دون غيره فاذا وجد تعلق به الجزاء وليس

في

في اللفظ ما يفيد التكرار فاحلت اليمين فاذا عاود الفعل ولا يمين لم يتعلق  
به حث فاما كلما فانما يفيد التكرار بدلالة قوله تعالى كلما او قدوا نارا  
لحرب اطفالها الله وكلما نصحت طودهم بدلتناهم وقد بينا من ذلك التكرار  
ولا ان كلما فيها معنى الجمع فتحمل الافعال كلها وتصير كل فعل معقودا عليه  
فتعلق الحث بالثاني كالأول ونفسه لشرطه ليس فيها معنى الجمع فاعتبر  
فيما حصل الفعل فاما اذا كان الجزاء الطلاق والشرط كلما تكررا اطلاق  
تكرار الحث حتى يستوفي طلاق الملك الذي حث عليه قالوا تزوجها بعد  
زوج لم يثبت لان ذلكا لطلاقا الذي ملكه بالعهدة لم يكن في ملكه يوم  
حلف ولا اصاف يمينه اليه ولا هو تابع لما كان في ملكه حين حلف فلم  
يتعلق به اليمين وان اصاف اليمين الى الملك الثاني او الكل ملك حث  
توجد الفعل اذ امثل ان يقول كلما تزوجك فدخلت لدار فانت طالق  
فاما كل فقد بينا انها ليست بشرط محض وبينا كيفية تعلق الجزاء بها  
الا انها تجمع الاسماء دون الافعال لان الذي يلها الاسم هي تكرار  
الحث فيما دخلت عليه كما تكرر كلما الحث بتكرار الفعل الذي ادخلت عليه  
فاما الفعل في كلما فلم يدخل عليه وانما هو صفة فلا يتكرر الحث بتكراره  
قال ابو الحسن واذا علق هذه الشروط على افعال اصافها الى الاوقات  
فقال انت طالق اذا جاءك او مضى غدا او بارضان او ذهب رمضان او  
دخل رمضان او خرج رمضان فلا يقع الجزاء الا بوجود الشرط وذلك  
لان محي الوقت وذهابه فعل الله تعالى وقد بينا ان حرف الشرط اذا دخل  
على فعل الحالف او على غيره فهو سواك فان علق ذلك بالوقت دون  
الفعل فذلك طلاق توصف وليس بشرط ولا يكون ذلك يميناً عند اصحابنا  
جميعاً وهذا كقوله انت طالق غدا او في رمضان وذلك لان الشرط  
لا يدخل الا على الافعال ولم يذكر فعلاً وانما ذكر الزمان طرفاً للطلاق فان  
هي الشرط والجزاء لم يكن طالقاً الا انه اوقع طلاقاً موصوفاً فيقع على صفته  
كمن قال انت طالق باين ولهذا لا يقع قبل الوقت لانه لو وقع لم يقع  
على صفته فاما ادخل هذه الشروط على التملك فقال انت طالق ان شئت  
فليس ذلك بشرط وانما يدخل حرف الشرط لئلا يدل على الجواب الذي يقتضيه  
التملك بين ذلك ان كل من قال بعثك هذا الشيء بعشرة اقضى  
جزاء في المجلس فلما دخل على التملك حرف شرط فقال قد بعثك بعشرة  
ان قبلت لم يستفد بدخول الشرط فابده وصار وجوده وعدمه في اقتضا  
الجواب في المجلس سوا فاما ايجاب الطلاق والعتاق فالوجوب ملك الاتباع  
وانما لم ينضم اليه القول فاذا ملكه لغيره ادخل حرف الشرط لئلا يدل به  
على الملك فيقف الجواب على المجلس يحكم التملك لا يحكم الشرط الا ترى ان الشرط

لا يتعقد



## باب الشروط لبعض النسخ

قال ابو الحسن اذا قال الرجل لامرأته انت طالق ان دخلت هذه الدار  
او قال ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فانت طالق او قال ان دخلت هذه  
الدار فانت طالق هذه الدار فكل ذلك سواء لا يقع الطلاق الا بدخول  
الدار من جميعها ولا يبالى بالدار من دخل ولا بتقديم الطلاق في الحلف على  
الشرطين وتأخير عنهما وتوسط بينهما سواء وذلك لانه اذا قال انت  
طالق ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فلو اجمع وكافه قال ان دخلت  
هاتين الدارين وكذلك اذا قدم الجزاء الجزاءين على الشرط بتقديم  
وتأخير سواء اما اذا توسط الجزاءين ان دخلت هذه الدار فانت  
طالق وهذه الدار فلان العطف يكون على جنسه ولا يكون على جنسه فلم  
يصح عطف الشرط على الجزاءين معطوفا على الشرط لانه فان قال ان  
دخلت هذه الدار فهذه الدار او قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق  
فهذه الدار فان ذلك كله سواء لا يقع الطلاق الا بدخول الدارين جميعا  
الا ان دخول الدار الثانية يكون بعد الاولى والى يقع الطلاق وذلك  
لان الظاهر هو ان العطف كالتراخي لانها تفيد التعقيب فلا بد من دخول  
ما دخلت عليه الفاعل الاخرى وليس كذلك لو اولاها تفيد الجمع ولا  
تقتضي تقديم احدى الدارين على الاخرى وعلى هذا يعطف ثم يقال انت  
طالق ان دخلت هذه الدار ثم هذه الدار لان شرطت كالتراخي لانها  
تختلفان في ان الفاعل التعقيب وثم للتراخي وقد استويا في العطف  
والترتيب قال فان قال انت طالق ان دخلت هذه الدار وهذه الدار  
او قال ان دخلت هذه الدار وهذه الدار فانت طالق او قال ان دخلت  
هذه الدار فانت طالق او هذه الدار فانت طالق فكله سواء في الدارين  
دخلت طلقت لان او تقتضي التحجير فصار كل فعله على حاله شرط في  
الطلاق فابهما وجد وقع كالتراخي وكما في هذا المعنى سواء ذلك  
لانها موضوعة للشرط فافاد كل واحد منهما ما يفيد الاخر **فصل**  
وبما يضاف الى هذا الباب اذا اعاد حرف العطف مع الفعل فقال ان  
دخلت هذه الدار ودخلت هذه الدار واذا دخلت هذه ودخلت هذه او  
متى دخلت هذه ودخلت هذه او متى ما او اذا ما فهو سواء للشرط ودخول  
الدارين وذلك لما ذكرنا ان الواو تجمع فالتقضي جمع الشرطين فلا فرق بين  
اعادة الفعل او تركه لانه هو المراد في الحالف فان كرر الفعل بالفا  
تقال ان دخلت هذه الدار فدخلت هذه الدار الاخرى فانت طالق فان ابا  
يوسف فرق بين الفاعل في هذا الوجه وبين الواو فجعل اليمين في الواو متعلقة

بالفعلين

بالتعقيب لا يبالى بايهما بدأ وجعل الفاعل لا يقع الحلف حتى تكون الفاعلا  
فان دخلت الدار الثانية قبل الاولى ثم دخلت الاولى لم يثبت ذلك  
ابن سماعة عن ابي يوسف وهذا على ما قدمنا ان الواو تفيد الجمع فيقتضي  
وجود الفعلين من غير ترتيب والفا يقتضي التعقيب فلا بد من باخر الفعل  
الثاني عن الاول وقد ذكر ابن سماعة عن محمد في هذا زيادة تفصيل فقال  
في رجل قال لامرأته ان دخلت دار فلان فدخلت هذه الدار فانت طالق  
ولم تدخلها ثم طلقها فدخلت دار فلان ثم تزوجها فدخلت الدار الثانية  
لم تطلق لانه انما صار حالفاً حيث دخلت الدار الاولى فصار حالفاً  
بوسيد بطلاق امرأته لا بملكها فلا تطلق اذا دخلت الدار الثانية وهي  
امراته فكانه جعل دخول دار فلان شرط اليمين وجعل ما بعد لقاء  
جوارب لشرط الاول وعقدتها بالفعل فاعتبر وجود الفعل عنده وقد  
ذكر ابو يوسف في مسألة اخرى مثل هذا فقال اذا قال لامرأته  
اذا غشيت هذه فاذا غشيت هذه الاخرى فبعدي عنك لشرط الحلف عن  
الاولى انما ينعقد عليه اليمين في الثانية اذا غشيت الاولى ويكون موثقاً  
من الثانية اذا غشيت الاولى وما لغا في هذا الموضع لا يشبه الواو وقد  
على انه جعل غشيان الاولى شرطاً لانها لا ينعقد عليه **فصل**  
فان عطف حرف الشرط او الفعل جميعاً فقال انت طالق ان دخلت  
هذه الدار او قال ان دخلت هذه الدار فانت طالق وان دخلت هذه  
الدار فان ابا يوسف ومحمد قالوا اي الدارين دخلت طلقت وسقطت  
اليمين ولا تطلق بدخول الاولى شيئا لانه لما استأنف حرف الشرط مع  
الفعل صار ذلك ميمناً ضمن فمما الجزاء فكانه قال ان دخلت هذه الدار  
فانت طالق **فصل** فان اخرج الطلاق وجمع بين الشرطين فقال  
ان دخلت هذه الدار وان دخلت هذه الدار فانت طالق فانها لا تطلق  
حتى تدخل الدارين جميعاً وهو قول محمد ورواه عنه ابن سماعة وقاله في الجامع  
الكبير وهو احدى الروايتين عن ابي يوسف وروى ابن سماعة عن ابي يوسف  
انه سوي بين ذلك فقال اي الدارين دخلت طلقت وجه قول محمد انه لما عطف  
الشرط على الشرط قبل الجزاء دل على انه ميمناً واحدة الاخرى لان الكلام الاول  
لم يتم فكانه عطف الفعل على الفعل من غير حرف شرط وليس كذلك وليس  
كذلك لفصل الاول لان اليمين تمت بذكر الجزاء فلا يستأنف حرف الشرط  
مع الفعل دل على انه كلام مبتدأ وجه قول ابي يوسف ان تقديم الشرط واخره  
عن الجزاء سواء فكانوا كرا الجزاء ثم ذكر دخول الدار الثانية تعلق الجزاء بكل  
واحد منهما على الافراد كذا اذا قدمهما **فصل** ولو قال كلما دخلت  
هذه الدار وكلت فلان او وكلت فلانا فبعدي عنك من عبدي حر فدخل الدار دخلت



وكلم فلان مرة لم يعتق الا واحدا لانه جعل شرط العتق دخول دار وكلام  
وكلام فلان فاذا تكررا حدي الشرطين ووجدت اخرى مرة واحدة  
فقد تم شرط بمن واحدة ووجدت في بعض شرط اخرى فلا يعتق الا واحدا  
ولو قال كلما دخلت هذه الدار فان كلمت فلانا فانت طالق فان دخل  
ثلاث دخلات ثم كلمت فلانا طلقت امراته ثلاثا وذلك لان ما بعد الفا  
جواب لما قبلها فصلا ودخول الدار شرط لا يعتق اذ بمن فقد اعتق عليها  
تكرارا لدخول ايمان والفعل الواحد يكون شرط الايمان كثره فيجب  
في جميعها وقال ابن سماعة عن ابي يوسف قال كلما دخلت هذه الدار او  
كلمت فلانا فانت طالق فبذلك علمنا جميعا فان دخلت الدار ثلاث دخلات  
ثم كلمت فلانا مرة طلقت واحدة لان الواو للجمع فصلا والدخول في الكلام  
شرطا وتكرار بعض الشرط لا يتعلق به حيث كان عادت فكلمت فلانا قبل  
ان تدخل الدار الرابعة طلقت وذلك لانه لم يشرط بمن اخرى ووقع تطبيقه  
اخرى فان كلمت فلانا الثالثة طلقت اخرى لتمام شرط البين الثانية قال  
وكذلك لو نذر ان يكلم فلانا فكلمة ثلاث مرات ثم دخلت الدار فطلعت  
واحدة فان عادت فدخلها اخرى قبل الكلام فلان الرابعة طلقت اخرى  
فان عادت فدخلت الثالثة طلقت ايضا لفرق بين تقدم احد الشرطين على  
الاخر **فصل** قال ابن سماعة عن ابي يوسف ولو قال كلما دخلت  
هذه الدار فان كلمت فلانا فانت طالق فان البين في هذا انما يعتق بدخول  
الدار فكما دخلت دخلت اعتدت بمن فان كلمت فلانا طلقت وان عادت فدخلت  
الدار ثم كلمت فلانا طلقت اخرى ولو بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات طلقت  
بكل دخلت تطبيقه وذلك لان دخول الدار شرط لا يعتق اذ بمن فاذا اعتقد  
عليها ايمان انحلت بشرط واحدة ولو بدأت بكلام فلان في هذه  
المسئلة لم يعتق به بمن ولم يقع بها طلاق حتى يكلم فلانا بعد دخول الدار  
لانها ما لم تدخل لم تعتق بمن ولا يقع بالكلام طلاق قال وسعدت ابا  
يوسف بقول قال ولو قال كلما دخلت هذه الدار كلما كلمت فلان فانت  
طالق فان هذا علمنا وتكون الفا جزا فان بدأت فدخلت الدار ثلاث دخلات  
ثم كلمت فلانا مرات طلقت ثلاثا لان البين قد اعتقد بدخول الدار فادرك  
تكرار شرطها تكرار الحث لان كلما للتكرار **فصل** ولو سبق على  
الشرط فقال كل امرأة اتزوجها فني طالق فلانة لامرأة فان بشرها  
وابن سماعة روى عن ابي يوسف ان امراته نطق الساعة ولا يتطهره ان  
يتزوج وذلك لان كلما الشرط على ما قدمنا وانما هو صفة وقد ادخل  
الصفة على من دخلت عليه كل ثم عطف فلانة عليه غير موصوفة فوقع عليها  
الطلاق في الحال واعتقدت البين على من سواها فان ولو قال كل امرأة

من

من نساى تدخل هذه الدار فني طالق وفلانة سمي بعض نساى فان  
الطلاق يقع عليها قبل الدخول فان دخلت الدار وهي في العدة طلقت  
ايضا لانها دخلت في الشرط بقوله كل امرأة من نساى فلا يستعمل على  
الجزا اقتضى ذلك طلاقا عليها غير متعلق بشرط لانه لم يصنفها فدخلت  
في الصنف بقوله كل امرأة من نساى وانفردت بقوله وفلانة ولو قال  
انت ومن دخل من نساى طالق كانت طالقا ساعة سكنت وذلك لان من  
لم يشرط فقد يقع الطلاق عليها وعلى من تصف بدخول الدار من نساى  
فوقع عليها الطلاق في الحال لانه ذكرها غير موصوفة ودخلت في  
الصنف بقوله ومن دخل الدار من نساى في لـ ولو قال لامرأة انت  
طالق وفلانة ان تزوجها لم يقع الطلاق على امراته حتى تزوج الاخرى  
وذلك لان ان شرط فلانا عطف على الجزا فالشرط يتعلق به لانه لا فرق بين  
تقدم الجزا وتاخره فكانه قال انت وفلانة ان تزوجها طالق فان  
ولو قال ان رجل لعبد انت حر ومن دخل الدار من عبيدي عتق الاول فان  
عتق ان عتقه بدخول الدار لم يدين في القضا وهذا على ما بينا ان من ليس  
بشرط وانما وصفه فقد اوقع العتق على عبد لم يصنفه ثم اوقع على عبد  
موصوف فعلق الاول في الحال وفي لـ فجمد في الجامع الكبير في رجل  
له امرتان قال لا حد ما انت طالق ان دخلت هذه الدار لا بل هذه  
او قال انت طالق ان شئت لا بل هذه فان دخلت الاولى او شئت  
طلقتا او لا نطق الثانية قبل ذلك وهذا على ما بينا انه علق طلاق  
الاول بشرط وقوله لا للرجوع قبل الاستدراك وهو لا يملك الرجوع  
عن البين ويملك فعلق طلاق الثانية بالشرط فعلق به وقال مولا  
سالت محمد بن رجل قال ان تزوجت فلانة فانت طالق لا بل غلامي فلان  
هو قال يعتق عبدا الساعة وذلك لما استأنف قوله بل غلامي فلان عرفه  
ذكر كلاً مستقبلا لا يتقرر الى ما تقدم فعلق الحكم به ولم يعتبر فيه  
الشرط قال ولو قال ان تزوجت فلانة فني طالق لا بل فلانة والثانية  
امرأة فان امراته لا تطلق الساعة لان الكلام الثاني غير مستقبل  
تعلق بالشرط قال ولو قال لعبد انت حران دخلت الدار لا بل  
استدرك كلام غير مستقبل فعلق بالشرط وقال ابن سماعة عن ابي يوسف  
في نوادره لو ان رجلا قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق وطالق  
فطالق لا بل هذه قال فاذا دخلت الدار طلقتا ثلاثا ثلاثا وذلك لان  
قوله لا بل هذه غير مستقبل فاصرفه الشرط فعلق الجزا بالثانية كعلقه  
بالاولى ولو قال انت طالق وطالق لا بل هذه وقع على الثانية واحدة  
وعلى الاولى ثلاثا لانا نضم في الثاني ما يستقبل به الكلام والكلام مستقبل



باضمار فطلبته الا ترى ان الطلقات هاهنا متفرقة فكانه قال بك  
 هذه طالق وفي الفصل الاول الكلام كله متعلق بالدخول فكانه جمعه  
 قال ولو قال لامرأة انت طالق ان كنت فلانا فلا يلا بل هذه على الكلام لا  
 على الطلاق لانه سبقها على الطلاق الكلام فتعلق طلاقها بالكلام لان  
 قال فان قال ان كنت فلانا فانت طالق لا بل هذه بقوله لا بل هذه  
 على الطلاق لانه سبقها على الخرافة فتعلق طلاقها بما يتعلق به الاخرى  
**فصل** واما اذا عطف اليمين على اليمين ثم استثنى بعدها فقال  
 ابن سماعة وسرعن ابى يوسف في رجل قال لامرأته عمرة طالق ثلاثا  
 ان دخلت لدار وزين طالق واحدة ان كنت فلانا ان شاء الله فهو  
 في القضا على الاخرى فان ارادها جميعا دين فيما بينه وبين الله تعالى و  
 محمد في الجامع الكبير الاستثنا على اليمين جميعا قال الشيخ رحمه الله وحمله  
 هذا انه اذا اراد ابقا عن ثم استثنى والاستثنا عليهما في قولهم مثله  
 ان يقول زين طالق عمرة ان شاء الله او عدي حر ان شاء الله لانه كلام  
 واحد يعطون بعضه على بعض فرجع الاستثنا الى جمعه به لانه قوله  
 تعالى والمخففة والموقوفة والمتزوية الى قوله الا ما ذكركم وقد رجع  
 الاستثنا الى الجميع واما اذا عطف جملة فعند ابى يوسف يرجع الاستثنا الى  
 الجملة الاخيرة وقال محمد اذا عطف احداهما على الاخرى ولم يفصل بينهما  
 بسكوت رجع اليهما وكان ابو الحسن يقول ان من مذهب ابى يوسف  
 ان الاستثنا في حكم الشرط لانه لفظ شرط ولو عطف الجملتين بشرط رجع  
 الى الثانية كذلك هذا واما محمد فعنده ان الاستثنا لرفع الكلام بدلالة  
 انه لا يتوصل الى العلم بهذه المسئلة فلا يجوز ان يقصد بهما الشرط وانما  
 تذكر لرفع الكلام فلا تختص باحدى الجملتين دون الاخرى لانها كلام  
 واحد واما اذا لم يعطف احدى الجملتين على الاخرى فقال زين طالق  
 ان دخلت لدار وعمرة طالق ان كنت فلانا فان الاستثنا تختص بالجملة  
 الاخيرة لانه لما لم يعطف احدى الجملتين على لم يتعلق بها وصار كل واحد  
 من الجملتين لم يتعلق بها وصار كل واحدة من الجملتين منفردة بنفسها وكذا  
 اذا فصل بين الجملتين بسكوت وطعن في العطف لان السكوت يفصل  
 احدى الكلامين من الاخر فلا يعود الاستثنا الى الاول وهذا لو كان  
 الابقاء من الاستثنا يعود اليهما في القضا واما الجملتان اذا عطف  
 احدهما على الاخرى ولم يفصل بينهما بسكوت وان الاستثنا عند ابى يوسف  
 يرجع للاول فيما بينه وبين الله تعالى لانه كلام واحد واذا فصل بين  
 الجملتين بسكوت لم يصدق فيما بينه وبين الله انه رد الاستثنا الى الكلام  
 الثاني فيقطع عنه والاستثنا المنقطع لا يتعلق به حكم وهذا الذي ذكرناه

هو المشهور

هو المشهور وقد روى بشر عن ابى يوسف ان الجملة اذا عطف عليها الايقاع  
 فقال لعمرة طالق ان دخلت لدار وزين طالق كانت مينا واحدة  
 فان دخلت لدار طلقا جميعا والاستثنا عليهما وذلك لانه محتمل ان  
 يكون طلق زين في الحال ومحتمل ان يكون علق طلقها بالشرط  
 تقع في الحال بالنسبة واذا تعلق بالدخول صار جملة واحدة فرجع الاستثنا  
 الى جميعها وكذلك قال في قوله عمرة طالق ان شئت وزين طالق ان  
 شاء الله **فصل** قال بشر عن ابى يوسف في من قال كل امرأة  
 اتزوجها هي طالق ان دخلت لدار فتزوج امرأة ثم دخلت لدار ثم  
 تزوج اخرى فالطلاق يقع على الذي تزوج قبل الدخول والا  
 تقع على الذي تزوج بعد الدخول وكذا ذكره محمد في الجامع  
 الكبير لانه جعل دخول الدار بشرط في وقوع الطلاق على امرأة  
 موضوعة فانه تزوجها بعد اليمين لم يكن كذا في ملكه عند الدخول  
 بهذه الصفة وتقع عليها الطلاق ومن تزوجها بعد الدخول لم توجد  
 الصفة عند الشرط فلا تطلق فكانه قال امرأة لي عينا طالق  
 ان دخلت لدار فدخلت لدار ثم عمت امرأته لم تطلق قال  
 ولو كان بدا بالدخول فقال ان دخلت لدار فكل امرأة اتزوجها  
 هي طالق فتزوج امرأة ثم دخل لدار ثم تزوج اخرى فان الطلاق يقع  
 على التي تزوج بعد دخول الدار ولا يقع على التي تزوج قبل الدخول  
 لانه جعل دخول الدار شرطا لا نفعا واليمين فكانه قال عند  
 الدخول كل امرأة اتزوجها طالق ولا يدخل في ذلك ما تزوج من  
 قبل قال ابو يوسف فان نوى ما تزوج قبل او بعد في المسكتين جميعا  
 فليس يقع على ما نوى ولا يلزمه ذلك لانه نوى ما لا يحتمله لفظه  
 قال بشر ولو قال كل امرأة اتزوجها هي طالق ان دخلت لدار  
 فدخل لدار ثم تزوج لم يقع الطلاق فان دخل لدار ثانيا وقع الطلاق  
 وذلك لانه عقد اليمين على دخول الدار بعد التزوج فالدخول  
 قبله غير معصود عليه فلم يحل به اليمين فاذا وجد الدخول الثاني  
 وهو المعصود عليه وقع الطلاق قال ابو الحسن واذا قال كل  
 امرأة اتزوجها الى سنة في طالق ان كنت فلانا او بدالكلام فقال  
 ان كنت فلانا فكل امرأة اتزوجها الى سنة طالق او قال في الوجهين  
 جميعا كلما قد لك كله سواء يقع الطلاق على ما تزوج في الوقت قبل  
 الكلام وبعد اذ ابدى بالتزوج واذا ابدى بالكلام وقت وقع على ما  
 بعد الكلام والتوقيت من غير التوقيت اذ ابدى بالكلام سواء اذ ابدى  
 بالتزوج فهو مختلف فيه روى ذلك ابن سماعة عن ابى يوسف في الاملاء



وقاله محمد في الجامع الكبير وذلك لانه اذا قال كل امرأة اتزوجها  
في سنة فلا بد للتوقيت من فائدة فلو اخضعت اليمن بما يتزوج وفي  
الكلام بطل حكم التوقيت فذلك وقع على الامر بما اذا قال ان كنت  
فلانا فكل امرأة اتزوجها فقد جعل الكلام شرطا لا انعقاد اليمن فلا  
يتعلق بمن يتزوجها قبل العقد حكم ويكون فائدة التوقيت مخصوص  
العقد من تزوج في المدة دون ما بعدها والله تعالى اعلم بالصواب

## باب اذا زوجت شرطا

قال ابن سماعه سمعت ابا يوسف قال لو قال انت طالق او دخلت  
الدار لم تطلق هذا بمنزلة قوله ان دخلت فكل شيء لا يقع فيه الطلاق  
بقوله ان دخلت لدار واذا دخلت لدار فانه لا يقع فيه الطلاق اذا  
كان مكان ان ادخلت لدار وان ادخلت لدار فانه لا يقع فيه الطلاق  
لو تذكر الوقت الشيء في المستقبل عند وجود ما دخل عليه عرف لو هذا  
معنى الشرط فذلك وقع الطلاق على دخول لدار وهذا ليس بشرط  
في الحقيقة وانما وقع الطلاق على الدخول لما في اللفظ من معنى التوقيت  
وقوله لو بمنزلة ان لا يريد بذلك انها بشرط وانما يريد انها كهي في  
ان الطلاق لا يقع قبل الدخول ولو قال لامرأة انت  
طالق او حين فلقك سوف اراجعك فان الطلاق يقع الساعة وذلك  
لان لو ادخلت على ترقب ارجعه فوقع الطلاق في الحال كما لو قال  
انت طالق ان حين فلقك اراجعك وكذلك لو قال انت طالق او  
قدم ابوك اراجعك وليس هذا يمين وانما هذه عدة وخبر ومعاينة  
في بعضه وقال ابن سماعه قال ابو يوسف اذا قال لامرأة انت  
طالق او دخلت لدار لم تطلقك لم تطلق الساعة وان دخلت لدار لم تطلق  
حتى يطلقها فان لم يطلقها طلقت قبل موته او موتها بلا فصل وذلك  
لان هذا رجل طلق امرأة يطلقها اذا دخلت لدار فهو كقوله  
عبدى حر لو دخلت لدار لا ضربتك فهذا طلق بعينه لا بضمينها  
ان دخلت لدار فاذا دخلت في سبيل الطلاق لزمت ان يطلقها  
فاذا مات او ماتت فقد مات شرط التوفي اخرجوه من اجزاء الحياة  
فيقع الطلاق كما قال انت طالق ان لمات البصرة مات قبل  
ان ياتيها طلقت في اخرجوه من اجزاء حياته

## باب لو لا اذا زوجت شرطا

قال معاذ قال محمد اذا قال لامرأة انت طالق لو لا دخول لدار

او

او انت طالق لو لا مهر ك على او انت طالق لو لا شرفك فهذا كله  
استثنا ولا يقع الطلاق عليها وكذلك لو قال لو لا الله والاصل في  
هذا ان لو تمتع بها التي لو جرد غير ذلك الله تعالى ولو لا رطك  
لرجنك وتقول لو لا المخرجت بك فصارت كانه قال لو لا دخول لدار  
لطلقتك فلا يقع عليها طلاق وكذلك لو قال قد طلقك لو لا دخولك  
الدار قد طلقك من اركان مكان مكان قد لقيت في هذه الموجودة كلها  
وهذا كله استثنا وكذلك لو قال انت طالق امس لو لا دخولك لدار  
فاما قول ابن الحسن ان هذا استثنا فليس على ظاهره لان الفاظه  
الاستثنا محصورة ولكن لما منع هذا اللفظ من وقوع الطلاق صار  
كالاستثنا لما منع وهذا على ما يقول اصحابنا في قوله ان شاء الله انه  
استثنا معناه انه يرفع حكم الكلام كما يرفع الاستثنا واساعلم

## باب

قال الشيخ رحمه الله ومما لم يذكره ابو الحسن في المختصر تكرار الشرط  
اذا علق به جزا واحدا قال بشرع ابن يوسف ان قال ان تزوجت  
ان تزوجت فلانة فهي طالق قال فاما عقد اليمن لقول الثاني والقول  
الاول لغو وكذلك اذا ادعى متى وان اذا وان متى وكذلك  
ان بدا اذا واخر ان لوك اذا اتم قال متى وذلك لان الشرط لا  
يتعلق به حكم الا بانضمام الجزاء اليه وقد ضم الجزاء الى الشرط الثاني  
وهو منقطع عن الاول فبقي الاول بغير جزاء فسقط حده قال وان  
قدم الطلاق قبل الكلامين انعقد اليمن بالكلام الاول والثاني  
لغو وذلك لان الطلاق يتعلق بشرط الاول والثاني غير معطوف  
عليه وفي شرط الاجزاء فلفظي وان جعل الطلاق وسط الكلامين  
فقال اذا تزوجتك فانت طالق ان تزوجتك فاما العقدان اليمن  
بالكلام الاخر والاخر لغو وذلك لان ان شرط محض واذا شرط  
فيه معنى الوقت ولا بد من تعليق الطلاق بما قد كان تعليقه بالشرط  
المحض اولى وقال محمد في الجامع الكبير في رجل قال لدار واحدة  
ان دخلت هذه الدار ان دخلت هذه الدار عبدى حر فدخلها دخله  
واحدة فانه ينبغي في القياس ان لا يثبت حتى يدخل لدار دخلتين وليكن  
لشخص ويجعله طائفا بالادلة الاولى ويجعله منه ذكر الكلام  
الامعنى دخلتين فيكون على ما عناه وجه القياس انه لما كره الشرط  
امكن حمله على فائدة وهو انه اراد العطف فيرد عطف العطف فصارت  
الشرط دخولا بعد دخول الا انه استحسن لما ذكرناه فان معنى الدخولتين



صَدَقَ لَانْ ظَاهِرَ الْكَلَامِ اِنْ الْقَائِدَةَ تَعْلُقُ بِهِ وَمِنْ نَوَى ظَاهِرَ كَلَامِهِ  
صَدَقَ وَكَانَ بِشَرْعِ ابْنِ يَوْسُفَ اِنْ كَانَ فِي الْكَلَامِ قَاوِا وَادَا  
فَقَالَ اِنْ تَزَوَّجْتَ وَانْ تَزَوَّجْتَ وَانْ تَزَوَّجْتَ وَانْ تَزَوَّجْتَ وَانْ تَزَوَّجْتَ  
اَوْ فَاذَا تَزَوَّجْتَ وَمَنْ تَزَوَّجْتَ هَذَا لَا يَنْتَعِلُ عَلَيْهَا الْإِبْطَالُ حَتَّى يَتَزَوَّجَ  
مَرَّتَيْنِ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ لَمَّا عَطَفَ هَذَا الشَّرْطَ عَلَى الْآخِرِ تَعْلُقُ الْجُزْأَيْنِ  
قَالَ وَانْ قَدْ مِ الْإِبْطَالُ فَقَالَ أَنْتَ طَالِقٌ اِنْ تَزَوَّجْتَ فَإِنْ تَزَوَّجْتَ  
فَهَذَا عَلَى تَزَوُّجٍ وَاحِدٍ وَهَذَا خَالَفَ لِلْبَابِ الْأَوَّلِ لِأَنَّ الْكَلَامَ بِالْجُزْأِ  
وَالشَّرْطَ فَإِذَا عَادَ الشَّرْطَ بَعْدَ تَمَامِ الْكَلَامِ لَمْ يَتَعْلُقْ بِهِ حُكْمٌ كَالْوَهْ  
قَالَ اِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَإِنَّ طَالِقًا أَنْتَ وَلَوْ قَالَ فَإِنَّ طَالِقًا وَانْ تَزَوَّجْتَ  
طَلَقْتَ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ التَّزَوُّجَيْنِ لِأَنَّهُ عَطَفَ التَّزَوُّجَ عَلَى الْجُزْأَيْنِ فَصَارَ مَضْمُونًا  
فَهَذَا كَانَهُ قَالَ اِنْ تَزَوَّجْتَ فَإِنَّ طَالِقًا أَنْتَ **فصل في ما**  
**خرج من الحجج الشرطية** قَالَ ابْنُ سَمَاعَةَ سَمِعْتُ أَبَا يَوْسُفَ قَالَ لِي رَجُلٌ  
قَالَ لَأَمْرَأَةٍ أَنْتَ طَالِقٌ اِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَمِنْهَا خَيْرٌ أَنْتَ قَدْ دَخَلَ مِنْزِلُهُ  
قَوْلُهُ اِنْ لَمْ أَكُنْ دَخَلْتُ الدَّارَ فَإِنْ كَانَ قَدْ دَخَلَ لَمْ يَتَلَقَّ وَذَلِكَ لِأَنَّ  
هَذَا لَيْسَ بِشَرْطٍ وَإِنَّمَا خَرَجَ عَنِ الْمَاضِي أَكْثَرُ بِالْمَعْنَى فَإِنْ كَانَ كَذَا طَلَقْتَ  
وَإِنْ كَانَ صَادِقًا لَمْ يَتَلَقَّ قَالَ وَلَوْ قَالَ أَنْتَ طَالِقٌ لَدَخَلْتَ الدَّارَ  
فَهَذَا مِثْلُ قَوْلِهِ أَنْتَ طَالِقٌ اِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَلَا يَتَلَقُّ حَتَّى يَدْخُلَ لِأَنَّ  
لَا حَرْفَ تَعْنِي أَكْثَرُ بِالْحَلْفِ فَكَانَ هَذَا عَنِ الدَّخُولِ فَكَدَّ ذَلِكَ تَعْلُقُ  
الطَّلَاقَ بِدُخُولِهَا قَالَ وَلَوْ قَالَ أَنْتَ طَالِقٌ اِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَهَذَا يَتَلَقُّ  
السَّاعَةَ لِأَنَّ قَوْلَهُ دَخَلْتَ الدَّارَ أَخْبَارٌ عَنْ دُخُولِ حَلَّةٍ أَوْ عِلَّةٍ فِي تَطْلُقِهَا  
وَمَنْ طَلَّقَ وَعَلَى الطَّلَاقِ عِلَّةٌ لَمْ تَوْجِدْ لَمْ يَنْبَغِ ذَلِكَ وَفَوْقَ الطَّلَاقِ وَقَالَ  
ابْنُ سَمَاعَةَ عَنْ مُحَمَّدٍ فِي رَجُلٍ قَالَ لَأَمْرَأَةٍ أَنْتَ طَالِقٌ وَانْ دَخَلْتَ الدَّارَ  
فِي طَالِقِ السَّاعَةِ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ عَطَفَ الشَّرْطَ عَلَى الطَّلَاقِ وَلَمْ يَتَلَقَّ بِهِ  
وَمَنْ ذَكَرَ الطَّلَاقَ وَلَمْ يَتَلَقَّ بِهِ شَرْطُ وَقَعٍ قَالَ وَلَوْ قَالَ أَنْتَ طَالِقٌ  
السَّاعَةَ وَانْ دَخَلْتَ الدَّارَ كَانَتْ طَالِقًا السَّاعَةَ وَاحِدَةً وَانْ دَخَلْتَ الدَّارَ  
أُخْرَى وَذَلِكَ لِأَنَّ طَلَقَهَا تَطْلُقُهُ مُتَعَلِّقَةٌ بِوَقْتٍ وَعَطَفَ عَلَيْهَا وَقَدْ  
أَخْرَجَ الظَّاهِرَ أَنَّهُ عُلِقَ الطَّلَاقُ بِالْوَقْتِ لِثَانِي قَالَ وَلَوْ أَنَّ طَالِقًا  
لَدَخَلَ الدَّارَ فِي طَالِقِ السَّاعَةِ وَاحِدَةً وَذَلِكَ لِأَنَّهُ حَصَلَ بِقَدَرِ  
الدَّخُولِ عِلَّةٌ لَوْ قَوَّعَ الطَّلَاقَ وَمِنْ عُلُقِ الطَّلَاقِ عِلَّةٌ سَائِقَةٌ وَقَعَتْ  
وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ لِحَبْسِكَ فَإِنْ قَالَ بِحَبْسِكَ أَوْ بِدُخُولِكَ أَوْ  
دُخُولِكَ فَمِنْ هَذَا وَقْتُ لَا يَتَلَقُّ حَتَّى يَدْخُلَ الدَّارَ وَتَحْضُرَ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْبَابَ  
تَقْتَضِي تَعْلُقِ الصِّفَةِ بِالْمَوْضُوعِ وَحَرْفُ الظُّرْفِ إِذَا دَخَلَ عَلَى الْفِعْلِ حَلَّةٌ  
شَرْطًا وَقَالَ مُحَمَّدٌ فِي الْجَامِعِ الْكَبِيرِ وَلَوْ قَالَ لَأَمْرَأَةٍ اِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ أَنْتَ

طَالِقٌ

طَالِقٌ فَإِنَّمَا تَطْلُقُ فِي الْقَضَاءِ حَتَّى تَكَلَّمَ بِذَلِكَ فَإِنْ كَانَ يَتَعْنَى أَنَّهُ طَالِقٌ  
إِذَا دَخَلْتَ الدَّارَ مِنْ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى وَلَمْ يَدِينْ فِي الْقَضَاءِ وَلَوْ  
قَالَ اِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ أَنْتَ طَالِقٌ يَتَعْنَى أَنَّهُ طَالِقٌ بَعْدَ الدَّخُولِ لَمْ  
يَدِينْ فِي الْقَضَاءِ وَلَا قَضَائِيَّةً وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى وَرَوَى ابْنُ سَمَاعَةَ عَنْ ابْنِ  
يَوْسُفَ فِي مَرْفُوعٍ اِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ أَنْتَ طَالِقٌ فَإِنَّمَا تَطْلُقُ حَتَّى تَدْخُلَ  
الدَّارَ وَجِهَةٌ مَا فِي الْجَامِعِ الْكَبِيرِ أَنَّهُ لَمْ يَتَعْلُقْ بِالطَّلَاقِ بِالشَّرْطِ فَصَارَ كَلَامًا  
مُسْتَدًا فَوَقَّعَ بِهِ الطَّلَاقَ وَجِهَةٌ قَوْلُ ابْنِ يَوْسُفَ أَنَّهُ عَذَفَ حَرْفَ الْجُزْأِ وَهُوَ  
مُرَادُ لَوْ كَانَ ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ لَذَكَرَ الشَّرْطَ فَإِنَّهُ ذَكَرَ الْحَرْفَ فَامْتَصَلَ  
بِحَدِّهِ مِنْ حَرْفٍ عَطَفَ وَلَمْ يَذَكَرْ فِي أَنَّهُ يَدِينُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ  
تَعَالَى فَلِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَذَكَرْ حَرْفَ عَطَفَ فَجُوزَ أَنْ يَكُونَ أَصْغَرَ حَرْفٍ الْجُزْأِ  
وَإِذَا عَطَفَ فَهُوَ اسْتِثْنَاءٌ كَلَامٌ لَا تَعْلُقُ مَا تَقْدِمُ وَذَكَرَ ابْنُ سَمَاعَةَ عَنْ مُحَمَّدٍ  
فِي نَوَادِرِهِ فِي مَرْفُوعٍ اِنْ شَاءَ اللَّهُ أَنْتَ طَالِقٌ وَقَالَ لِعَبْدِهِ اِنْ شَاءَ اللَّهُ  
أَنْتَ حَرْفٌ هَذَا كَلَامٌ مُنْقَطِعٌ وَيَتَعْنَى وَتَطْلُقُ فِي الْقَضَاءِ قَالَ مُحَمَّدٌ  
وَرَوَى عَنْ ابْنِ يَوْسُفَ أَنَّهُ قَالَ إِذَا قَالَ اِنْ شَاءَ اللَّهُ أَنْتَ طَالِقٌ أَوْ  
لِعَبْدِهِ اِنْ شَاءَ اللَّهُ أَنْتَ حَرْفٌ هَذَا كَلَامٌ مُنْقَطِعٌ وَيَتَعْنَى وَتَطْلُقُ فِي الْقَضَاءِ  
قَالَ مُحَمَّدٌ وَرَوَى عَنْ ابْنِ يَوْسُفَ أَنَّهُ قَالَ إِذَا قَالَ اِنْ شَاءَ اللَّهُ أَنْتَ طَالِقٌ أَوْ  
اِنْ شَاءَ اللَّهُ فَإِنَّ طَالِقًا أَوْ أَنْتَ طَالِقٌ فَهُوَ مُسْتَقْنَى فِي هَذَا وَهَذَا عَلَى  
مَا قَدْ مَنَعَ مِنَ الْخِلَافِ فَمَا إِذَا قَالَ فَإِنَّ طَالِقًا فَإِنَّ طَالِقًا فَقَدْ عَطَفَ عَلَى الْمُسْتَدِّ  
فَتَعْلُقُ بِهِ فِي قَوْلِ ابْنِ يَوْسُفَ وَمُحَمَّدٍ إِذَا قَالَ اِنْ شَاءَ اللَّهُ  
فَأَنْتَ طَالِقٌ فَهُوَ مُسْتَقْنَى لِأَنَّ الْفَاعِلَ تَعْلُقُ مَا بَعْدَهَا بِمَا قَبْلَهَا قَالَ أَبُو يَوْسُفَ  
وَإِنْ قَدَّرَ الطَّلَاقَ فَقَالَ أَنْتَ طَالِقٌ وَانْ شَاءَ اللَّهُ اِنْ أَنْتَ طَالِقٌ فَإِنْ  
شَاءَ اللَّهُ لَمْ يَكُنْ مُسْتَقْنَى لَمْ يَوْقِعْ الطَّلَاقَ وَعَطَفَ عَلَيْهِ الْمُسْتَدُّ وَمِنْ حُكْمِ  
الطَّلَاقِ أَنْ تَعْلُقَ بِهَا وَالْعَطْفُ غَيْرُ الْعَطْفِ عَلَيْهِ **فصل**  
قَالَ بِشَرِّ سَمْعَتٍ أَبَا يَوْسُفَ قَالَ فِي مَرْفُوعٍ اِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ  
الدَّارَ وَخَرَجْتَ مِنْهَا فَإِنَّ طَالِقًا فَخَلَّهَا اِنْ شَاءَ اللَّهُ وَهِيَ كَارِهَةٌ فَادْخُلْهَا  
ثُمَّ خَرَجْتَ مِنْ قَبْلِ نَفْسِهَا ثُمَّ عَطَفَ عَلَيْهَا وَلَمْ يَخْرُجْ مِنْهَا فَإِنَّ الطَّلَاقَ يَنْتَعِلُ عَلَيْهَا  
وَذَلِكَ لِأَنَّ الْوَأَوَّلَ يَقْتَضِي التَّرْتِيبَ وَلَا عَادَةً فِي تَقْدِيمِ أَحَدِ الشَّرْطَيْنِ  
عَلَى الْآخَرِ فَتَعْلُقُ الطَّلَاقَ بِوُجُودِهَا وَإِنْ تَقْدِمُ الثَّانِي عَلَى الْأَوَّلِ  
وَكَذَلِكَ الْقِيَامُ وَالْقُعُودُ وَالسَّكُوتُ وَالْكَلَامُ وَالضَّرْبُ وَالْتِرْكُ وَالصَّوْ  
وَالْإِفْطَارُ وَلَوْ قَالَ لَهَا اِنْ حَضَتْ وَطَهَرَتْ فَإِنَّ طَالِقًا فَطَهَرَتْ مِنْ  
هَذَا الْحِضِّ ثُمَّ حَاضَتْ لَمْ يَنْتَعِلْ الطَّلَاقَ حَتَّى تَطْهَرَ وَلَا يَنْتَعِلْ الطَّلَاقَ  
حَتَّى تَقْدِمَ الْحِضَّ فِي هَذَا الْمَوْضِعِ الطَّهْرُ وَكَذَلِكَ إِذَا قَالَ لَهَا إِذَا هِيَ  
حَبِلَتْ وَوَلَدَتْ وَهِيَ حَلِيٌّ وَكَذَلِكَ إِذَا رَعَتْ وَحَصَدَتْ فَلَا يَدِينُ تَقْدِيمُ



الزعر والمصايد والجلد الولادة والحض الطهر وذلك لأن العادة أن  
احد الأمرين يتعقب الآخر فوجب الترتيب بالعادة ولو قال لامرأته ان  
تزوجك وطلعتك فعدي عرو وليست له نية ثم طلقها واحدة بآية ثم  
تزوجها عتق عبده والله تعالى اعلم بالصواب

**باب ما اذا جعل شرطاً**

قال ابو يوسف اذا قال الرجل لامرأته انت طالق ان خرجت من هذه  
الدار الا باذني او برضاي او بعلي فهو على كل مرة قال ابو الحسن وهذا  
قولهم جميعاً وقال محمد ان قال بالامرئ اوقاف بغير امرئ او  
بغير اذني او بغير رضاي فذلك كله سواء اذا خرجت بغير اذنه او رضاه  
او علمه او امره حيث وهو على كل مرة عند جميعهم وذلك لان الينا  
لا تخالف لصيغة بالوصف فيقتضي خروج الاذن في كل خروج فاذا خرج  
بغير اذنه حيث وقد قال الله تعالى وما تشتركون الا بما مورتك في المراء  
نية امر في كل مرة قال فان قال الا ان اذن او الا ان ارضى او  
حتى ارضى فذلك كله سواء فان اذن مرة سقطت اليمن وذلك لان الان  
توقيت رعاية قال الله تعالى لا يزال بينهم الذي بنوا بينهم في  
قلوبهم الا ان تقطع قلوبهم وقال لثابت بن كمال الا ان يحاط بكم حتى  
غايه قال الله قلن ارجع الارض حتى ياذن لي ابي وقال واعبد ربك  
حتى ياتيك اليقين وما بعد انما به خلاف ما قلها فاذا وجدت ارتفعت  
اليمن بالخروج قال وان اراد بقوله الا باذني مرة واحدة فان  
محمد ان في الامالي هو على ما نوي فيما بينه وبين الله وفي القضاء وروى  
ذلك محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة قال وكذلك قول ابي يوسف ومحمد  
وروى هشام وابن سماعة عن ابي يوسف انه قال لا يدين في القضاء وجه  
الرواية الاولى ان قوله الا باذني لا يقتضي تكرار الاذن بصريح  
اللفظ وانما اقتضاه بدلالة فاذا نوي مرة واحدة فقد نوي ما في صريح  
كلامه فيصدق وجه قول ابي يوسف ان لظاهر من كلامه تكرار  
الاذن ومن نوي خلافاً لظاهر لم يصدق في القضاء قال فان اراده  
بقوله حتى اذن كل مرة فهو على ما نوي في قولهم لانه شدد على نفسه  
والتمزج الحث فيما لا لفظ له فصدق فيه **فصل** فان قال  
الا باذن فلان فمات المحلوف على اذنه بطلت اليمن عند ابي حنيفة  
ومحمد وقال ابو يوسف هي على طهارتها وجه قولهما ان اليمن الموقفة تتعلق  
انقطاعها باخر الوقت فكأنه قال لهما عند الخروج ان خرجت الا  
باذن فلان فاذنه معدوم وعدم العقود عليه يمنع بقا اليمن فاما

ابو يوسف

ابو يوسف فقال ان موته لو حث قوات الشرط البر وذلك لو كذا الحث  
وهذا فرع على اختلافهم في من خلف لشر من الما الذي في هذا الكون  
وليس في الكون ما لم يتعقد منه عند ابي حنيفة ومحمد لفق المحلوف عليه  
كذلك في سلكا كانه قال انت طالق ان خرجت وهناك لفلان  
اذن شروط فاذا مات فلم يبق له اذن **فصل** قال فان  
وقع الاذن من حيث لا تشيع فخرجت بعد الاذن فانه تحت عند ابي حنيفة  
ومحمد ولا تحت في قول ابي يوسف وجه قولهما ان الاذن ما خوذ من الاعلام  
ومنه قوله تعالى واذا نزل الله برسوله فاذا اذن له فاعطه لانه  
تسمع لم يكن ذلك اعلاماً وكان اليمن يجري مجرى اليمن والاذن  
كالباحية فهي كالباحية صاحب لسريته وخطره فلا يثبت في حق من لم  
يعلم الا باذنه والخطر وقدره وان قومنا سربوا الخبر بعد نزول  
خبرها ولم يعلموا بالخبر فبطلت فيهم ليس على الذين امنوا وعلموا الصالحا  
جناح فيما طمعوا اذا ما اتقوا وامنوا وليس كذلك اذا اذن لها حيث  
يجوز ان تسمع وهي بائنة انه فعل الاذن ووصل الى سمعها وهناك ما  
تسمع من التحصيل فصارت كالأذن لها وهي تسمع الا انها عاقله لا يوسف  
انه ملكان لا يخرج وهو كارة فاذا اذن وهي لا تعلم فليس بكارة فلا  
يحتسب وقد حكى عن ابن شجاع انه قال لا خلاف في هذه المسئلة انه لا  
يحتسب لانه قد عقد على فعل نفسه في الاذن وقد اذن قال وانما الخلاف  
بينهم في الامر وروى بصير بن يحيى عن ابي مطيع عن ابي حنيفة مثل قول  
ابي يوسف لا ان باسليمان حكى الخلاف في الاذن وقال ابن سماعة  
عن محمد بن رجلا قال لعبد ان خرجت من باب الدار الا باذني فانت  
حر ثم قال لعبد الذي حلف عليه اطع فلان في جميع ما يامرك به  
فاذن له فلان للعبد المحلوف عليه في الخروج فخرج ان المولى طأنت لانه  
لم ياذن له في الخروج وانما اذنت له في طاعه فلان ولو قال المولى  
للرجل اذن له في الخروج فاذن له الرجل فخرج فان المولى طأنت لانه لم  
يفعل الاذن وانما امر به وهو عقد على فعل نفسه وكذلك لو قال  
له قل له يا فلان مولاك قد اذن لك فخرج فان المولى طأنت لان  
المولى لم ياذن فقد امره بكذب قال فلان المولى لعده  
بعد بحسبه ما امره به فلان فقد امرتك به فامرته الرجل بالخروج  
او اذن له فخرج فان المولى تحت لان مقصود المولى باليمن ان لا  
يخرج الا بوضاه فاذا قال ما امرتك فلان فقد امرتك به وهو لا يعلم  
انه بامره بالخروج فذلك ليس يرضى فلا يمنع الحث ولو قال المولى  
للرجل قد اذنت له في الخروج فذلك ليس يرضى فلا يمنع الحث ولو قال



المولى للرجل قد اذنت له في الخروج فاخرج الرجل به العبد لم ينج  
المولى لان المولى قد اذن وانما لم يثبت حكم الاذن في حقه لعدم  
العلم فاذا اعلية لم يثبت قال ولو كان لامرأته ان خرجت  
الا باذني ثم قال لها ان يفت خادمتك فقد اذنت لك لم يكن  
منه هذا اذ لا لانه مخاطبة الا ترى انه يجوز ان يبيع ويجوز ان لا  
يبيع فلا يبعد ذلك رضى وقال ابن جماعة عن ابي يوسف اذا قال  
لها ان خرجت الامام يري قال لا لا يري على ان ياترها ويسمعا او  
يرسل بذلك رسولا اليها وان اشهد قومها على انه قد امرها ثم خرجت  
فانه طائت وذلك لان الامر لا يثبت حكمه الا بالعلم كل امر واجب  
الشريعة فاما الاذن فالمقصود منها ان لا يخرج كراهيته وهذا  
المعنى لا يوجد وان كانت لا تعلم وقال معلان عن محمد اذا قال  
الا باذني ثم قال لها قد اذنت لك عشرة ايام فدخلت مرارا في  
العشرة فانه لا يثبت وكذلك لو قال قد اذنت لك ابدا والذهب  
كله فهذا اذن منه لها في كل مرة وهو بمنزلة قوله قد اذنت لك  
كلما شئت لانه اذن في كل خروج يوجد منها فلا فرق بين ان يكون  
بلفظ واحد او بالفاظ قال محمد ولو عصبته ونهاتت للخروج فقال  
دعوها فخرج ولا نية له فلا يكون هذا اذنا لها الا ان ينوي  
الاذن لانه لم ياذن لها وانما امرهم ان لا يعارضوها ويجوز ان  
تفعل ذلك لئلا يثبت فان اراد به الاذن جاز قال ولو قال لها  
في عصبه اخرجي ولا نية له كان على الاذن لانه صريح الامر  
ان يعنى اخرجي حتى تطلقي وذلك لان الاذن يكون بالقصد فاذا قصد  
التهديد لم يكن اذنا قال ولو قال عبيد خراي دخل هذه الدار  
الا ان ينهي قد ظاهرا ناسيا ثم دخل بعد ذلك واكرأ فقد سقطت اليمين  
فلا يثبت بدخوله هذه اليمين على قال وذلك لما قدمنا ان الان  
غاية فاذا اوجده سقطت اليمين ولو قال ان دخل هذه الدار لا ناسيا  
قد ظاهرا ناسيا ثم دخلها واكرأ حث لانه عقد على كل دخول واستثنى  
منه دخولا تصفة فاسواه واكمل في اليمين حث به **فصل**  
قال ابن جماعة عن محمد في رجل قال عبيدي خراي دخل هذه الدار  
دخلت الا ان يامرني فلان فامرته انه لا يثبت ان دخل هذه الدار  
ولا بعد ها وقد سقطت اليمين وهذا على امر واحد لما بينا ان الان غاية  
فاذا اوجده الامر اخلت اليمين قال ولو قال ان دخلت هذه الدار  
دخلت الا ان يامرني بها فلان فامرته قد دخل ثم دخل بعد ذلك بغير  
امره فانه يثبت وذلك لانه اضاف الامر الى الدخول ولا بد من امر

في كل

في كل دخله قال هشام عن محمد في رجل حلف لا يخرج امرأته الا بعلمه  
فاذن لها ان تخرج فخرجت بعد ذلك وهو لا يعلم قال جابر لان قوله  
الا بعلم هو الا باذني وذلك لان الفرض ان لا يخرج بغير رضاء فاذا اذن  
لها فخرجت وهو لا يعلم فقد وجد الرضى **فصل** قال واذا  
حلف رجل على زوجته او على عبده ان لا يخرج من داره الا باذنه او سلطان  
حلف رجل ان لا يخرج من كورة الا باذنه ثم بانت المرأة من كورة او  
خرج العبد من ملكه او عزل السلطان عن عمله فكان الخروج بغير اذن  
من كل واحد منهم فلا حث على الخالف لان اليمين انما هي على الخالف التي  
بملك الخالف الا اذا زالت تلك الحال سقطت اليمين وذلك لان  
لان غرض المستحلف ان لا يخرج من له عليه ولاية الا بامرته فاذا زالت  
الولاية زالت اليمين لانها مخصوصة بالعادة قال فان عادت المرأة  
الى ملك الزوج او العبد الى ملك مولاه او اعيد السلطان الى ولايته  
لم تعد اليمين وذلك لما بينا انها مخصوصة ببقاء الولاية فاذا زالت  
الولاية زالت اليمين فلا تعود ولا يحلف فان وكذلك لعزيم اذا  
حلف المطلوب ان لا يخرج من ملكه الا باذنه فهذا كذلك ما دام عليه  
الدين فاذا قضاه او ابراه الطالب سقطت اليمين فان عاد عليه  
ذلك الدين او غيره لم تعد اليمين على ما بينا ان غرض المستحلف ان  
لا يخرج لاجل ذلك الدين الذي له عليه فاذا سقط الدين زالت اليمين  
فلا تعود الا بيمين مستأنفة وعلى هذا قالوا في عامل استحلف رجلا  
ليرفع اليه كل من علم به من فاسق او داعي او سارق في محله ولم  
يعلم ذلك شيء من ذلك حتى عزل له عامل ثم علم فليس عليه ان يرفعه  
وقد خرج من محله وبطلت عنه فان عاد العامل عامل لا يعد له لم يكن  
عليه ايضا ان يرفع ذلك اليه وقد بطلت اليمين بعد ذلك او لم تعد  
وذلك لان غرض العامل ان يرفع اليه ما دام واليا فاذا زالت الولاية  
ارتفعت اليمين ولو ان المستحلف علم ببعض ما استحلفه عليه فاخر رفع  
ذلك حتى عزل العامل حث في يمينه ولم يتعده رفع ذلك اليه بعد عزله  
لانه دخل في اليمين بنات شرط البر قال محمد في كذا ان لا يعني  
ان يرفعهم اليه على كل حال في السلطان وغيره وادنيه فيما بينه وبين  
الله وفي القضاء وذلك لانه توى عموم الكلام والعموم احد الظاهرين  
فاذا نواه صدق فيه وقال محمد في الزيادة اذا حلف ان لا يخرج امرأته  
من هذه الدار ولا عبده فبانت منه المرأة وخرج العبد عن ملكه ثم  
وجد الخروج حث لانه لم يضاف الامر في ذلك الى اذنته فبقى اللفظ  
على عموميه قال فان عني ما دامت امرأته دينته فيما بينه وبين الله ولا



ادنيه في القضا لانه نوي تخصيص كلامه قال وكذلك من طوالب  
حق فالحلف ان لا يخرج من داره طال به حث بالخروج قال ذلك الحق  
او لم يزل على ما ثبت لك في الزوج وذلك لانه اطلق الخروج ولم يعلقه  
بالاذن فكان على ما قال فاذا ارادت المرأة ان تخرج وقد اذنت في ذلك  
او العبد او اراد الرجل ان يضرب عبده وقد نهض لذلك فقالت  
طالق ان خرجت او قال للمولى انت حر ان خرجت او قال رجل للضارب  
عبدي حر ان ضربته فكفوا عن ذلك فقد سقطت اليقين فان خرج المولى  
عليه بعد ذلك او ضرب الرجل عبده لم يحن الحالف وذلك لان الغرض من  
هذه اليقين في العادة المنع من الخروج في الحال ومن الضرب في الحال  
فوقعت خصوصه بالعادة فاذا انقضت الحال زالت اليقين فلا  
يحن بالخروج بعد ذلك والله اعلم

باب

قال الشيخ رحمه الله وبما لم يذكر ابو الحسن في المختصر الشرط يدخل عليه  
عليه الفعل فيكون صفة له قال — يتر عن ابي يوسف في رجل  
قال لامرأته ان دخلت هذه الدار ولم تعطني ثوب كذا فانت طالق  
فدخلت الدار ثم اعطته الثوب بعد ذلك فان الطلاق يقع عليها  
ولو كانت اعطته الثوب قبل ان يدخل لم يقع عليها وذلك لانه طلبها  
عند وجود الشرط الا ان يكون على صفة وهي اعطاء الثوب فصار  
كقوله ان دخلت الدار وانت راكبة فان طالق قد طلبها ما يشبه  
انها لا تكون طالقاً ذلك لما دخلت في سلتا فقد وصفت باعطاء  
الثوب فاما اذا اعطته بعد الدخول فهو كما لو دخلت راكبة ثم نزلت  
بعد ذلك قال — ولو قال ان خرجت ولم تأكلي او خرجت وليس عليك  
ازار او ان دخلت ولم تخمري فان خرجت ولم تفعل طلقت وان خرجت  
بعد الفعل لم تطلق لما بينا ان العتق وجودا لصفة عند الخروج ولو قال  
لها ان لم تعطني هذا الثوب ودخلت هذه الدار فانت طالق ولا يشبه  
له فان الطلاق لا يقع عليها حتى يجمع الامر ان جميعا يقع الثوب الى ان  
يموت احدهما او يحنق الثوب ويدخل الدار فاذا اجمع هذان وقع  
الطلاق وان لم يجمع على هذا الوجه المختلف لم يقع الطلاق وذلك  
لانه جعل الشرط ترك العطية والدخول ولا يعلم التوك حتى يتعذر  
يموت احدهما او يهلك الثوب فاذا تعذر ودخلت فقد اجمع الشرطان  
فحنق ولو قال — والله لا تدخلين هذه الدار ابدا ولا تعطيني هذا  
الثوب فانهما فعلت حث وذلك لان حرف لا اذا دخل بين شيئين تاول

كل واحد

كل واحد منهما على الانفراد قال الله تعالى من فرض فبين الحق فلا  
رفت ولا فسوق ولا جدال في الحق قال — ابن سماعة عن ابي يوسف  
في نواذره لو ان رجلا قال والله لا اشترى بهذا الدرهم الا ثلاثة  
ارطال لحما فاشترى بعض الدرهم لحما اقل من ثلاثة ارطال وبقيته  
غيره حث لانه حلف على كل شئ واستثنى شري بصفة وهو ان  
يشترى ثلاثة ارطال فما سوى الاستثناء داخل في اليقين فيحن به ولو  
قال — والله لا اشترى بهذا الدرهم الا لحما فلا حث حتى يشترى بالدرهم  
كله غير حث لانه حلف على شرا يكون جميع الدرهم الا ان يكون لحما فانما  
اشترى بعض الدرهم غير اللحم لم يدخل في اليقين فلا حث قال —  
ولو قال لرجلين والله لا يتسائلان الا في هذا التبت فباتا صديقا فيه  
وبات الاخر في غيره لم يحن لان شرط الحث ان يتسائل في غيره فقد وجد  
تعض الشرط ولو قال — والله لا يتسائلان الا في بيت فبات احدهما في بيت  
والاخر في بيت حث من قبل انهما لم يتسائلا في بيت واحد وذلك لانه  
حلف على كل بيت واستثنى بيتا بصفة وهو ان يجعلا في بيت فاذا  
تفرقا في بيتين حث وقال محمد بن طابع الكبير في رجل قال ان كنت  
ضربت هذين الرجلين الا في دار فلان فعبدني عرو وقد ضربت واحدا  
منهما في دار فلان وواحدا في غيرها فانه لا يحن لان شرط الحث  
ان يؤخذ ضربهما في غيره و لو قال — ان لم اكن ضربه هذين  
السوطيين في دار فلان فعبدني عرو والسلة على طاهما حث لان شرط البر  
ان يجمع الشرطان في دار فلان فاذا لم يجمعها حث وقال — ابن  
سماعة عن ابي يوسف في رجل قال — والله لا اشترى بهذا الدرهم غير  
لحم فاشترى بصفة لحما وبصفة خرا فانه لا يحن في القياس لان  
شرط الحث ان يشترى جميعه غير اللحم قال — وفي الاستحسان يحن  
لان العادة انهم يريدون بهذا الشرا جميع الدرهم اللحم فحلت  
بمنه على عاده الثاني فان نوي ان يشترى به كله غير اللحم لم يكن  
حائذا ودين في القضا لانه نوي ظاهرا كلامه **فصل**  
في التحريم بين وبين ايقاع وبين قال — ابن سماعة وشيخ  
عن ابي يوسف في رجل قال — لامرأته انت طالق ثلاثا او والله  
لا ضربن هذا الخادم اليوم فضرب الخادم من يومه فقد برئ منه  
ويطلق لطلاق لانه خذ نفسه بين الطلاق وبين الضرب في اليوم  
فاذا وجد احدهما استثنى الاخرات فان مضى اليوم قبل ان يضرب  
الخادم فقد حنق ونحو فان شأ او وقع الطلاق وان شأ الزم نفسه  
اليقين وذلك لانه حث في احدا لا مريين وهو الحالف فكان التحليل



اليه فان قال في اليوم قبل مضيه قد اضررت ان اوقع الطلاق لزمه ه  
 وبطلت اليمين لانه لم يضره من الابقاع واليمين فاذا اوقع سقطت  
 اليمين ولو كان اضررت الزام اليمين وابطلت الطلاق فان الطلاق لا  
 يبطل فان مضى اليوم قبل ان يضرب حث في يمينه وذلك لان اليمين  
 لا تحب على الانسان ابالا لتزام فلم يتعين بالاختيار فبقيت اليمين على  
 مالها ولو قال لا امراته انت طالق بلائنا او والله لا ضرر في فلانة  
 فانت فلانة قبل ان يضربها فقد حث في يمينه وهو مخير ان شاء الزم ه  
 نفسه الطلاق وان شاء الكفارة لان شرط البرقيات بموتها  
 فحث في احدى اليمين قال ولو كان الرجل هو الميت والمخلوق على  
 ضربها حث فقد وقع الحث على الرجل او الطلاق وقد مات ان بين فلا  
 يقع الطلاق عليها ولها الميراث من قبل ان يخبر في هذه المسائل ليس  
 بخير الحكم انما هو خير الوزع ولو قال اضررت ولا اضررت وهو مخير  
 لم اضره على ذلك وحسنه وامرته وذلك لانه لما كان خيرا بين الطلاق  
 والتزام الكفارة لم يختر ابقاع الطلاق بالثبوت ومعنى قولنا في يوسف  
 ان هذا ليس باختيار حكم فلانة بسقطه عن نفسه باختيار الكفارة  
 وهي معنى يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى فلو كان بدلا للكفارة طلاق  
 اخرى فقال انت طالق بلائنا او هذه فهو خير حكم بحره الحاكم على ان  
 بين لانه لا يقدر على اسقاط ذلك عن نفسه بامر قيا بينه وبين  
 الله تعالى وعلى هذا قالوا في من قال انت طالق او على حجة لم يحره الحاكم  
 على الختار انما يعني فتوى في الورع ان يوقع ايها شي وبطلت الاخر  
 قالوا فان قال انت طالق بلائنا او فلانة على حرام يعني اليمين فانه  
 خير بخير الفتوى لما بينا انه يسقط ذلك عن نفسه بالكفارة فان  
 مضت رتبة اشهر قبل ان يقرب خير بخير حكم بقاء له اوقع طلاق  
 الا على التي حرمتها او طلاق الكلام على التي تكلمت بطلاقها وذلك  
 لان الطلاق يقع على احدهما بخبر فيه بخير الحكم ولو قال محمد في  
 الحامع اذا قال والله لا ادخل هذه الدار اولا او لا ادخل هذه فان  
 كل واحد على الافراد قال الله تعالى ولا تقطع منها اما او كقول اول  
 قال والله لا ادخل هذه الدار اولا او لا ادخل هذه فان دخل احد ابدا  
 او لا دخل هذه الدار الا في اليوم فان دخل الاولى حث وان لم  
 يدخلها ولم يدخل الا في يوم مضى اليوم حث وذلك لانه خير نفسه  
 في يمين ان لا يدخل الدار الاولى ويدخل الدار الا في اليوم فان  
 دخل الا في يوم بر في يمينه وان مضى اليوم حث في احدى اليمين  
 قال ابن سماعة في نوادره سمعت محمد اقال في رجل قال فان عبده حر

هـ

هذا الحديث في  
 الطلاق واليمين  
 وهو من نوادر  
 الحديث

ان لم

ان لم يدخل هذه فان محمد ليس هذه بالاستسنا واليمين على حالها ولا  
 ابالي فصل هذا الكلام او نصله فان لم يدخل الدار الاولى اليوم هـ  
 حث وذلك لان قوله وان لم يدخلها ليس بلفظ خير فبقيت اليمين  
 الاولى بحالها **فصل** في الشرط يكون على الفور او تناحر  
 قال ابن سماعة سمعت محمد يقول في رجل قال ان ضربتني ولم اضررتك  
 وما اسد ذلك فهذا على الفور قال وقوله ولم على وجهين على صل  
 وعلى بعد فاذا كانت على بعد فهو على الفور ولو قال ان كلمتني ولم املك  
 فهذا على بعد وهو على الفور قال ان ضربتني ولم اضررتك فهو عندنا  
 على ان يضربا الحالف قبل ان يضربا المخلوق عليه فان اراده بعد  
 ونوى ذلك فهو على الفور وحمله هذا ان هذه اللفظة قد تدخل على  
 الفعل الماضي على المستقبل ويمنع ذلك معاني كلام الناس ومقتضى  
 فاذا كان اللفظ محتملا علمت فيه انه فاذا قال ان ضربتني  
 ولم اضررتك فالظاهر عند محمد انه للماضي فكانه قال ان ضربتني بغير  
 مجازاة ويحتمل المستقبل فاذا نواه حمل عليه واما قوله ان كلمتني ولم املك  
 فهذا على المستقبل لان الجواب لا يصح الا بتقدم الكلام فاما الفور الذي  
 ذكره فقد اعتبر وافية العادة فما كان العادة فيه الفور حمولة  
 عليه والجواب انما يكون على الفور والضرب اذا طارأ به الضرب فاما  
 براديه الفور وقال ثعلب عن محمد في من قال كل طاربه شربها  
 فلا يطوما في حرة قال هذا ان يطاها ساعة يشربها فان لم يفعل  
 فهي حرة وذلك لان الفاء تقتضي التحقيق ولو كان الفاء ان لم اطاهها  
 فهذا على ما بينه وبين الموت فهي وطها بمر لا ان شرط ولا يقتضي التحمل  
 قال هشام عن ابي لؤي فان قال لفلانة ان لم تاتي حتى اضررتك  
 فانت حر فاجاه في ساعة فلم يضربها قال متى ما ضربها فانه يبر في يمينه  
 ولا يقتضي الا ان يبر في ساعة امره بذلك لما بينا ان لفظة ان شرط  
 فلا تقتضي التحمل اذ لم يكن في الكلام ما يدل عليه ولو قال ان لم  
 اشترى اليوم عبدا فاعنته فعلى كذا فاشترى عبدا فومته ثم اشترى  
 اخر فاعنته قال محمد انما وقعت يمينه على العبد الاول فاذا اشترى ولم  
 يعنته حث وذلك لان تقدير كلايه ان اشترى عبدا فعلى  
 عنته فان لم اعنته فعلى حجة وهذا قد استخفه الاول فلم يدخل الماضي  
 في اليمين قال هشام عن محمد في من قال لا حر ان مت ولم اضررتك  
 فكل مملوك لي حر لان الحالف ولم يضرب قال محمد لا يعتقون لان شرط  
 الحث انما يكون بوجوه الموت ولا ملك له في ذلك الوقت قال محمد ولو  
 قال ان لم اضررتك فكل مملوك لي حر فان هذا لا يثبت حتى يخرج نفسه فحث



قال فخرج نفسه فيعتقون لان الشرط ما هنا ترك الضرب وقد علمنا  
قواته في هذه الحالة ولو لم يكن ان لم ادخل هذه الدار حتى اموت فغلابي  
مرفق لم يدخلها حتى مات لم يعتق وكذلك قال محمد في مرقا ان لم اضرب  
في ما ينبغي وبين ان اموت فعبدى مرفق لم يضربه حتى مات قال لا يعتق  
عبد ولو قال ان لم اضربك فعبدى مرفق لم يضربه حتى مات عتق  
العبد قبل ان يموت قال لان في الاول حث بعد الموت وقال  
محمد في الزبادات في مرقا لرجل امراته طالق ان لم يخرج فلانا بما صنعت  
حتى يضربك او قال ان لم اتك حتى تعدي او ان لم اضربك حتى تضربني  
فضربه الخائف واخر الخائف فلانا او اتاه فلم يفعل المحلوف عليه شيئا  
بما شرط ان يفعله حتى مات فانه لا حث وذلك لا ينفذ منه على  
الحر والانيان للحد والضرب وقد وجد ذلك وما يتوقع من جهة  
الامر ليعتق هو المحلوف وانما بين ان غرضه في فعله قال ولو  
قال لعزم له امراته طالق ان لم يلزمه حتى يقضيه ماله فلزمه ثم تركه  
قبل ان يقضيه فانه طالق وذلك لا ينفذ جعل القضا غاية لليمين  
فاذا اثاره قبله وحسب شرط الحث حث قال ولو قال عبده حر ان لم  
لم يضربك حتى يدخل الليل او حتى يسفح لك فلان او حتى تشكي يدي فان  
اعلم عن الفعل الاول قبل الثاني حث لا نه ترك الضرب قبل الغاية  
وفي الفصل الاول لم يجعل في غاية وانما جعلها غرض للفعل ولو قال  
امراته طالق ان لم اتك اليوم حتى تعدي عندك وان لم اتك حتى اضربك  
فاتاه فلم يضربه حتى مضى اليوم حث وذلك لان الفعلين جميعا هنا  
من الخائف فانعتدت عيده عليهما وفي قوله حتى تعدي احد الفعلين من  
غيره كان غرض من فعله فلم ينفذ بعده قال ابن سماعة عن محمد اذا قال  
ان ركب دابته فبقي له ان يعطيه دابة نفسه ساعة وكذلك ان قال  
ركب دابته فبقي له ان يعطيه دابة نفسه ساعة وكذلك ان قال  
ان دخلت دارك فلم اطلب فيها وذلك لان القائل يتعقب فيقتضي وجود  
ما دخلت عليه عتق الشرط قال ولو قال ان رأتك فلانا فامك اتك به  
فعبدى مرفق او ما رآه مع الرجل الذي قال له ذلك قال الخائف  
حاث الساعة وذلك لان يمينه على اول رويته وبسبب ان ياتيه  
بمن هو معه وقد كان يحب ان لا ينفذ عند اي حنيفة ومحمد كما قال لا ينفذ  
من قال ان رأت فلانا فامك اتك بذلك فعبدى مرفق او ما رآه  
مع الرجل الذي قال له ذلك لم ينفذ عند هاهنا لان العلم يستعمل في  
من قد علم فكذلك لا ينفذ قال ولو ان رجلا قال ان لقيتك فلم  
اسلم عليك فان سلم ساعة بقاءه ولا حث وكذلك ان استعرت دابتك

لم تعرفني قال لان هذا جواب انما على امر المجازاة يد يد راس هذا مثل  
قوله ان دخلت الدار فان لم اكلم فلانا هذا فمضى ما كلفه بوقا وقد  
يحيى في ذلك امور يستبده يكون فان لم يمسك فلان فاجل ذلك على عظم معا  
كلام الناس ولو ان رجلا قال ان اتيتي فلم اتك او ان زرنتي فلم اذرك  
او اكسرتي فلم اكرمك فهذا على الابد وهو في هذا الوجه مثل فان لم وذلك  
لان الزيارة لا تتعقب الزيارة في القالب فالمقصود منها وجود الفعل  
قال فان قال ان اتيتي فلم اتك فهو على وجهين قد يكون ان لم اتك  
قبل اتيتك وقد يكون بعد وقد يحكي عن ذلك امرين يعرف انه قبل  
وامرين يعرف انه بعد وحال مستبده محتمل الامرين فان كان ذلك  
معاني كلام الناس فهو على عظم ذلك وان لم يكن في ذلك معنى يستدل  
به فهو على ما نوي وهو على قبل وبعد اي ذلك قبل ان لم يكن له يمين  
اجزاء هذا في المستبده الذي لا يعرف فيه معنى فاما الذي يعرف انه قبل  
او انه بعد فهو على ما يعرف في القضا وفيما بينه وبين ان لم يكن له يمين  
وقسما الظاهر منه قبل كقوله ان خرجت من باب الدار ولم اضربك  
وبما ظاهره بعد فقوله ان اعطيتي كذا ولم اكاك بميله والمحل اذا  
قال ان كلمتك ولم تكلمني فهذا محتمل ان يكون قبل وبعد فاهما فعل لم  
يكن للمخالف يمين بر وان نوى احد الفعلين فهو على ما نوي وان كان  
قبل ذلك منطوق كان هذا جوابا له فهو على الجواب **فصل**  
وان عطف على الشرط باو فقال عبده حر ان دخلت هذه الدار او هذه  
فاذا لم اذن دخل عتق عبده وكذلك لو اخر الخرافة ان دخلت هذه  
الدار فعبدى حر او هذه الدار وكذلك لو اعاد الفعل مع او فقال  
عبده حر ان دخلت هذه الدار او هذه الدار وذلك لان حرفا واذا دخل  
بين نصين يتناول كل واحد منهما على الاخر او قال الله تعالى ولا  
قطع منهم امما او كفورا قال ابن سماعة قال محمد اذا قال لامراته ان دخلت  
هذه الدار وهذه الدار وان دخلت هذه فعبدى حر فان المنع على ان تدخل  
احدى الاولين وتدخل الثانية فاولى الاولين دخلت ثم دخلت الثانية  
حث وذلك لان جمع الثانية الى احدي الاولين فكأنها شرططا

## باب اذا دخل طرفا

قال ابو الحسن واذا قال الرجل لعهده او لامراته انت حر في كذا  
اوانت طالق في كذا فان كان ذلك الشيء الذي وقع الطلاق فيه موجودا  
وقع الطلاق والعناق كان العبد والمرأة فيه او لم يكونا فاذا كان ذلك الشيء  
غير موجود لم يقع شيء من ذلك حتى يوجد والاصل في هذا ان في الطرف فاما



**باب في شرط حلف برب لا يتعلق باليمين**  
**بلفظ وتعلق على معنى الكلام المقصود واليه قال** معلاً سألت محمد بن رجل  
حلف بطلاق امرأته ليضربها حتى يقتلها او قال حتى ترفع ميتة ولا يئنه  
له قال اذا ضربها شديداً اكشده الضرب برقي يمينه وذلك لان العادة  
انهم يريدون بهذا القول شدة الضرب دون الموت ومن حكم الايمان  
ان يحمل على العادة دون الحقائق الا ترى ان العادة عرف طارئ على اللغة  
فوجب حمل اللفظ عليه وقد قال الشافعي ان الايمان محمولة على الحقائق  
وهذا الذي يصحح لما بينا ان العرف اصطلاح حادث فالظاهر ان المتكلم  
يقصد بكلامه ذلك بين هذا ان العزم يقول لغزبه اذا اقتضاها  
والله لا جرنك في السوك انما يعني بذلك شدة المثل ولا يقول احد انه  
يحمل على الحقيقة لوجود العرف بخلافها وقد قال مالك ان الايمان محمولة  
على الفاظ القرآن وهذا الحق يصحح ان من حلف لا يجلس في سراج فجلس في  
الشمس لم يحن وان كان الله تعالى سماها في القرآن سراجاً ولو حلف  
لا يجلس على بساط فجلس على الارض لم يحن وان كان الله تعالى سماها بساطاً  
ولو حلف لا تمس وتدا فمس جلا لم يحن وان كان الله تعالى سمى الجبال  
او تاداً او قال محمد بن خلف ليضربها حتى يغشى عليها او يقول فما لم يوجد



ذلك لم يبر في عينه وذلك لان هذا المعنى يحدث عند الضرب في الغالب  
وقد جعله غاية فيما لم يوجد ذلك لم يبر في عينه وليس كذلك الموت  
والقتل لانه لا يقصد بالضرب غالبا واذا قصد الحالف لم يذكر الضرب وذكر  
القتل فهذا لم يعتبر وجوده قال ولو طلع لضرب علامة في كل حق  
وباطل فعني ذلك ان يضربه كلما شكى حتى او باطل ولا يكون الضرب في  
هذا عند الشكاية الا ان يعني ذلك وان لم يعني ذلك لم يثبت حتى يموت  
العبد او المولى وذلك لما بينا ان اليمين محمولة على العرف ومعلوم انه اراد  
ضربه عند كل حق وباطل لزمه ضربه ايلا لانه لا يحلوا من فعل حق  
او باطل وهذا غير مراد باليمين حملت على الشكاية للعرف فاما قوله ان  
الضرب لا يحل على الفور لان اليمين اذا وقعت على الفعل لم يخص  
زمان دون زمان فاما ام يروحوا لم يحش لان يعني الحال قد شد  
على نفسه قال فان شكى اليه فضره ثم شكى اليه في ذلك  
الشيء مرة اخرى والمولى يعلم انه في ذلك الشيء او لا يعلم فذلك سواء ليس  
عليه ان يضربه للشكاية لانه قد ضربه فيها مرة وذلك لان اليمين لما  
انقضت الضرب عند الشكاية لم يتعلق بالفعل الواحد الذي وقعت الشكاية  
عنه اكثر من الضرب واحد كما لو قال انا اجرني بكذا فلك درهم فاحره  
به مرة بعد مرة لم يحل له درهم واحد **فصل** قال تعالى سات  
محمد عن رجل حلف لقتل فلانا الف مرة فقتله ثم قال انا نويت ان اتي  
على نفسه بالقتل قال ادنيه في القضا وذلك لان العادة انهم يريدون  
عند انشد بالقتل ولا يريدون تكراره والمعتبر في اليمين العادة وقال  
ابن سماع عن ابي يوسف في من قال ان لم اضربك حتى اتركك لاجبه ولايته  
فهذا على ان يضربها ضربا بوجها فاذا فعل ذلك فقد روي ذلك لان المراد  
بهذا اللفظ انه يتركها لاجبه سلمه ولا يمتد وهذا يكون في الضرب الشديد  
وقال محمد في من حلف بالطلاق لقد سمع فلانا يطلق امراته الف  
مرة وقد سمع طلقها ثلاثا فانه يدين فيما بينه وبين الله لان حكم  
الثلاث حكم الالف في الابقاع ولو قال امراته طالق ان لم يكن لفي فلانا  
الف مرة وانما اراد كثر في القوا لم يرد العدد اني ادنيه لان هذا يذكر  
في العادة على طريق التكثير دون العدد المحصور والله تعالى اعلم بالصواب

**باب الرجل يحلف فيخرج من عينه**

**بعض ما حلف عليه بصفته او جنس** قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب  
ان من حلف لفظا عاما ونوى تخصيص ما في لفظه صدق فيما بينه وبين  
الله تعالى ولم يصدق في القضا وذلك لان المتكلم بالعموم قد نوى به الخصوص  
فاذا

في

في

في

فاذا نوى ذلك سارت اليه دلالة على التخصيص كالدلالة الشرعية  
على تخصيص العموم الا انه لا يصدق في القضا لان الظاهر من اللفظ العموم  
فاذا نوى غير الظاهر لم يصدق واما اذا نوى تخصيص ما في لفظه فلا  
يصدق في القضا ولا فيما بينه وبين الله تعالى لان المحصور يتبع اللفظ  
دون المعاني فما لم يلفظ لا يصح تخصيصه واما من نوى صفة كلامه  
صدق في القضا وفيما بينه وبين الله تعالى بان كان ذلك خلافا للظاهر  
لان الحقيقة احد الظاهرين فاذا نواها صدق فيها قال هشام عن  
ابي يوسف عن ابي حنيفة في رجل قال ان اكلت فبعدي حر وهو يني طعنا  
بعينه فاكل لحم فان عده بعينه في القضا وفيما بينه وبين الله وذلك  
لان ميمه على الاكل والما كوك ليس في لفظه فقد نوى ما ليس في  
لفظه فلم يصدق وهذا يدل من قول ابي حنيفة على التخصيص في الاقوال  
والمعاني لا يصح خلاف ما قاله ابو بكر الرازي قال ولو قال ان  
اكلت طعنا فبعدي حر وقال عنت اللحم او الحنظل اكل غيره فان اذ حنفة  
قال لا يصدق في القضا ويدل فيما بينه وبين الله تعالى وكذلك قال ابو  
يوسف اذا قال والله وهو قول محمد وذلك لانه خصص ما في لفظه فقلت  
بينه فيما بينه وبين الله تعالى ولم يقبل في القضا لانه خصص العموم وذلك  
خلاف الظاهر قال ابو الحسن واصل هذا انه اذا ذكر الفعل  
ولم يذكر المفعول فيه فنوى بعض المفعول فيه دون بعض لم يدين في  
القضا ولا فيما بينه وبين الله تعالى واذا ذكر المفعول فيه في كلامه  
ثم قال نويت بعضه دون بعض فدين فيما بينه وبين الله تعالى ولم  
يدين في القضا وذلك على ما قدمنا قال ابو الحسن فاما التخصيص في  
الصيغة بشرط حكى عن ابي يوسف في رجل قال والله لا اكل هذا الرجل  
وهو يام يعني ما دام قائما ولم يتكلم بالقيام كانت بينه باطلا وحش  
ان كلفه وذلك لانه نوى تخصيص الحال وذلك ليس في لفظه ولو حلف  
ولو حلف لا يكلم هذا القائم يعني ما دام قائما وسعه فيما بينه وبين  
الله لانه خصص ما في لفظه وكذلك اذا قال والله لا ضربن فلانا حش  
وهو نوى وهو نوى بسوط بعينه فباي شيء ضربه فقد خرج من بينه والله  
باطلة وذلك لانه نوى تخصيص ما لا لفظه ونظر هذا ما حكى ابن سماع  
في نوادره في رجل حلف والله لا يتزوج امرأة وهو نوى كوفيه او امرأة  
بصره قال ليس في هذا بينه وبين الله تعالى ولا في القضا  
ولو قال والله لا اتزوج يعني امرأة كان ابوها يمل كذا وكذا فله كله  
لا يجوز فيه النية ولو قال لا اتزوج امرأة يعني عريسة او حشيه قال  
هذا جائز هذا ليس قد نواه وذلك لان صفة المرأة ليس في لفظه فلا يعمل

في



تخصيصه فيها فاما الحنفى في قوله لا تزوج امرأة يعني لكل امرأة فتعمل  
 نية في حشر من حشر وقال ابن سماعة عن محمد بن رجل قال والله لا  
 تزوج امرأة على ظهر الارض بنوي امراه يعنيها قال يصدق فيما بينه وبين  
 الله تعالى ولا يصدق في الفصل لانه يحمل ان يريد بهذا امرأة موصوفة هـ  
 بصفة فلا يكون اللفظ عاما فارجع الى نية في التخصيص قال ولو قال لا  
 اشترى جارية ونوي مولدة فان نية باطل لان هذا ليس بتخصيص حشر  
 وانما هو تخصيص صفة ولم يذكر في الباب مثال الاصل الثالث وهو اذا  
 نوي حقيقة كلامه وذلك مثل ان يقول والله لا تزوج النساء فيمنه  
 محموله على الواحدة فان قال اردت حشر النساء صدق في القضا وكذلك  
 اذا قال لا اشترى الما وقال اردت حشر الما وذلك لاننا حملنا اليمن على  
 الاقل لان الحشر لا يمكن استيعابه فاذا نوي الحشر فقد نوي حقيقة الكلام  
 وهو امر ظاهر فتقبل نية فيه والله اعلم

### باب الرجل يعلق الطلاق والعتاق عما

**حمل الكال ولا استقبال** قال بشر بن ابى يوسف اذا قال لا مراثة  
 وهي بائنا اذا حلت فالت طالق او قال وهو مريض اذا مرضت فالت  
 طالق فهذا على حشر مستقبل ومريض مستقبل فان عنت بما يحدث  
 من هذا الحشر فهو كما نوي وذلك لان ظاهرا للفظ يقتضي حدوث الحشر  
 وحدث المرض وذلك لا يكون الا فيما يستقبل منه فتناولت بمينه حصة  
 مستقبله ومريضا مستقبلا قال فان قال عنت بما يحدث من  
 هذا الحشر وما يزيد من هذا المرض فهو كما نوي لان الحشر ذوا اجزا يحدث  
 حالا فحالا وكذلك المرض فاذا نوي جزوا حادا ثانيا من ذلك صدق فان  
 قال ان حلت عدا فالت طالق وهو يعلم انما حايض فهذا على هذه الحصة  
 اذا دام الحضر منها الى ان ينشأ الفجر من بعد ان تكون تلك هـ  
 الساعة تمام الثلاثة او اكثر وذلك لانه اذا علم بحضها استحال ان  
 يعني بمينه حدوث حصة اخرى في عدلان ذلك لا يمكن فلم يبق الا ان  
 يريد استمرار هذه الحصة وانما اعتبر ان تكون تلك الساعة تمام الثلاث  
 او اكثر لان الحضر اذا انقطع فمادونها فليس بحيض فلا يوجد شرط اليمن  
 قال فان كان لا يعلم بحضها فهو على حشر مستقبل ويدين في القضا لا يدين  
 اذا لم يعلم بحضها فالظاهر انه قصد حدوث الحضر قال ابو الحسن وقد  
 قال في هذه الوجوه في المرض وكذلك محوم قال ان حمت او صدوعه  
 قال ان صدعت ومشتكى لبعض جسده وكذلك الرعاف وهذا على ما  
 قدمنا انه معنى ذوا اجزا فاذا نوي ما يتجدد من اجزائه صدق قال وان

لان صحا

كان محمدا قال ان صحبت فامراة طالق طالق طالق امراته من سكت وهو  
 كصبر فان ابصرت وكسبح قال ان سمعت لان الصيغة هي الاصل وليست  
 بمعنى حدث فتعلق اليمن بوجودها وقد وجدت قال فاما القاييم والفتا  
 والراكب فهو على الركوب والقيام والحلوس اذا مكث ساعة بعد اليمن  
 حنت وهذا يريد به اذا قال القاييم ان مكث والقاعد ان قعدت والراكب  
 ان ركب وكذلك لان البقاء على هذه الافعال يسمى باسم الاستداف قد  
 وجد ما تناوله الاسم عقب اليمن وكذلك السكتى اذا لم ياتخذ في  
 النقلة لان البقاء على السكتى يسمى سكتى قال فاما الدخول  
 اذا حلف وهو داخل ان لا يدخل فلا يكون الا على دخول مستقبل وان  
 نوي الذي هو فيه لم يحث لان الدخول هو الاتصال من خارج الى  
 داخل وهذا المعنى لا يوجد في البقاء وكذلك اذا حلف لا يخرج وهو خارج  
 لان الخروج الاتصال من داخل الى خارج وهذا لا يوجد في البقاء وكذلك  
 الحمل اذا قال للحمل اذا حلت تناولت اليمن حلا مستقبلا لان الحمل  
 هو ابتداء العلوق فاما الضرب والاكل فهو على الحادث وكل شئ اكله بعد  
 بمينه فهو حادث لان الضرب ذوا اجزا كل جزء منه ابتداء فاما اللبس فهو  
 مثل الركوب لان البقاء عليه يسمى لبسا يوضح ذلك انه يقول لبست يومنا  
 وركبت يومنا ولا يقول دخلت لدار يومنا وقال في الاصل اذا قال  
 لامراته انت طالق ما لم تحض او ما لم تحبلى وهي حلي او حايض في حال  
 الحلف فهي طالق من سكت الا ان يكون ذلك فيها من سكت لانه  
 حمل حدوث الحضر والحمل شرط البر فاما يوجد عقب اليمن حنت  
 فان كان يعني ما هي فيه من الحضر من فيما بينه وبين الله تعالى لما بيننا  
 ان الحضر ذوا اجزا فصحا ان يسمى ما يحدث من اجزائه باسم الاستداف واما  
 في الحمل فلا يصدق انه ليس بمعنى ذوا اجزا واما هو معنى واحد لا توي  
 ان ما يزداد من الحضر في الحمل ليس بمعنى يتزايد فلا يصدق في  
 ما بينه وبين الله تعالى ولا في القضا والله اعلم

### باب الحلف على التزوج بشرط مختلطة

قال الشيخ رحمه الله هذا الباب ذكره ابو الحسن في جامعه فاوردناه  
 للحاجة الى ما فيه من المسائل قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف قال  
 في رجل قال ان تزوجت امرأة بعد امرأة فهي طالق فتزوج واحدة ثم  
 ثنتين في عقد فانه يقع الطلاق على احدى الاخرين لانه قد تزوج امرأة  
 بعد امرأة وان كان معها غيرهما فوقع الطلاق على احدى اما كان كالتين  
 ولو تزوج امرأتين وعقده ثم تزوج امرأة بعدهما طلق الاخرة وذلك



وذلك لأنه قد تزوجها بعد امرأة والأوليان كل واحدة منهما لا توصف  
 أنها بعد أخرى فكانت الأخيرة هي المستحقة للشروط ولو قال ان  
 تزوجت امرأة فهي طالق فتزوج صبيحة طلقت لان الغرض باليمين الاستماع  
 من النكاح وهذا بعيد النفس فصارت قوله امرأة كقوله اني وقال ابن  
 سماعة عنه ان قال ان تزوجت امرأة لم ينعقد فيهما طالقان فتزوج ثلاثا  
 في عقد فانهما تطلق امرأتان من نسيانه يوقع على اثنين من الثلاث لانه  
 قد تزوج باثنين وان كانت معهما ثالثة وليس احدا من بالطلاق اولي  
 من الاخرى فرجع الى تعيينه قال ابن سماعة عن ابي يوسف  
 في نوادره في قال والله لا ازوج ابنتي الصغيرة فزوجها رجل بغير امره  
 فاجاز قال هو طالق لان حقوق العقد لا تتعلق بالعقد فتعلقت بالخير  
 ولو حلف لا يزوج ابنته كبريا فامر رجلا فزوجه ثم بلغ الابن فاجاز اوجه  
 زوجه رجل واجاز الاب ورضي الابن لم يحنث وذلك لان حقوق العقد لما  
 لم تتعلق بالعقد فتعلقت بالخير فبفسد العقد اليه وقال هشام عن محمد في  
 نوادره في رجل حلف بطلاق امراته ثلاثا ان لا يزوج بنتا له صبيحة  
 فزوجها رجل من اهلها او غريب والاب حاضر ذلك المجلس حين زوجت  
 الا انه ساكت حتى قال الذي زوج للذي خطب قد زوجتها وقال  
 الاخر قد قبلت والاب ساكت ثم قال بعد ما وقع العقد وهو في ذلك  
 المجلس قد اجرتا لنكاح فزعم محمد انه لا يحنث لان الذي زوج غيره واجاز  
 هو وكذلك اذا حلف على امته وذلك لان الاجازة لا تسمى نكاحا وهو حلف  
 على التزوج فاذا فعل ما لا يتناول الاسم لم يحنث وقال ابن سماعة  
 عن محمد في نوادره في رجل تزوج امرأة بغير امرها وزوجه ولها ثم  
 حلف المتزوج ان لا يتزوجها ابدا ثم بلغها فزويت بالنكاح او كان زوجها  
 رجل منه وهو لا يعلم ثم حلف بعد ذلك ان لا يتزوجها ثم بلغه النكاح  
 فاجاز لم يحنث في هذا الوجه لانه لم يتزوج بعد ميمنه انما اجاز نكاحا  
 فلن يمينه او اجازته المرأة وهذا صحيح على ما قدمنا ان شرط يمينه التزوج  
 المستقبل والاجازة ليست بتزوج قال ابن سماعة عن محمد لو قال  
 لا اتزوج فلانة بالكوفة فزوجها ابوها بالكوفة ثم اجازت بغداد  
 كان طائشا وانما طائشا بالسا باجازه النكاح الذي كان بالكوفة وكذلك  
 فان في الجامع الكبير وهذا على ما بينا ان الاجازة ليست بنكاح وانما النكاح  
 الاحجاب والقبول فاذا حصل بالكوفة وانضم اليها الاجازة فقد وجد  
 شرط الحنث فحنث قال ابن سماعة عن محمد في رجل قال ان تزوجت  
 فلانة فهي طالق فصار معنوها فزوجه ابوها ابوة قال هو طالق وذلك  
 لان حقوق العقد تتعلق بالعقد وله فهو المتزوج فحنث وقال معلا سالت

نحو

ملا

محمد عن امرأة حلفت ان لا تزوج نفسها من فلان فزوجها رجل منه بامرها  
 في حائنه وكذلك لو زوجها رجل فزويت وكذلك لو كانت بكر تزوجها  
 ابوها تسكت وذلك لان العقد لما كان برضاها وحقوقه تتعلق بها صار  
 كما عقدت وهذه الرواية مخالفة لرواية هشام وكذلك لو حلفت لا  
 ياذن لبعده في التجارة فراه بشري ويبيع انه ان سكت كان حائشا في  
 يمينه وذلك لان السكوت اذن منه فكانه اذن بالنطق وروى  
 بشرى عن ابي يوسف انه لا يحنث لان السكوت ليس باذن وانما هو  
 اسقاط حقه عن المنع من تصرفه لبعده قال فان حلفت لا يسلم لفلان  
 شفعة فبلغه انه اشترى دارا هو شفعها فسكت قال هذا لا يحنث  
 وذلك لان الساكت ليس بمسلم وانما اسقط حقه لتفريطه في طلبه قال  
 عمرو عن محمد في رجل حلف لا يزوج عبدة فزوج العبد نفسه ثم اطار المولى  
 فان المولى يحنث ولو حلف الاب لا يزوج ابنته فزوجها عمها واجاز الاب  
 لم يحنث وذلك لان غرض المولى باليمين ان يتعلق برقية عبده حقوق النكاح  
 وهذا المعنى موجود وان اجاز واما الاب فغرضه ان لا يفعل ما يسمي نكاحا  
 والاجازة ليست بنكاح قال علي وبشر عن ابي يوسف لو حلف لا يزوج  
 عن فلان حقه شهرا فلم يزوج شهرا وسكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر لم  
 يحنث وهذا قول ابي حنيفة لان التأخير هو التأجيل وترك التقاضي ليس  
 بتأجيل قال ولو امرأة طلفت لا تاذن في تزويجها وهي بكر فزوجها ابوها  
 فسكت فانها لا يحنث والنكاح لها لازم لان السكوت ليس باذن  
 وانما اقيم مقام الاذن بالشفعة والله اعلم

### باب الرجل على اليمين بعد السكوت

قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب ما روى عن ابي يوسف  
 انه قال اذا عطف عن يمينه بعد السكوت وان عطف بما شدد  
 على نفسه جاز لانه يملك الايقاع واليمين التي لم يكن حلف بها اذا ثبت  
 هذا الاصل قال ابن سماعة سمعت ابا يوسف قال في رجل قال  
 ان دخلت فلانة الدار فهي طالق ثم سكت سكتة ثم قال وهذه يعني  
 امرأة له اخرى فانها تدخل في اليمين لان الواو يجمع فكانه قال وهذه  
 طالق ان دخلت هذه الدار وذلك لانه عطف على الشرط وهذا يقتضي  
 وقوع الطلاق على الاول بدخول كل واحدة من الدارين وفي هذا شدة  
 على نفسه وكذلك لو قال هذه طالق ثم سكت ثم قال وهذه او قال  
 لبعده انت حر ثم سكت ثم قال وهذا وذلك لانه جمع بينهما في الايقاع  
 وهذا شدد يد على نفسه قال ولو قال لامرأته انت طالق ان دخلت



الدار ثم سكت ثم قال وهذه يعني دارا اخرى فليس له ذلك فان دخلت الاولى طلقت وذلك لان العطف يقتضي زيادة في شرط اليمين الاولى الاتري انه اذا علق الطلاق بدخول دارين لم يقع باحد ههنا وهو بملك تغير شرط اليمين بعد السكوت ولان في هذا توسعة على نفسه فلا يجوز بعد السكوت كالاختصاص والله اعلم

**باب ما حلف على فعل**

**الحلف على الصحيح منه والفاقد منه والقابل وغير الصحيح** قال ابن سماعة عن ابي يوسف قال قال الرجل عدي حرا ن وهت لفلان شيئا او صدقت عليه او اقضته او اعطاه او عجله او اعاره فلم يقبل ذلك المحلف عليه فان الحالف حنث وكذلك قال محمد في الجارية الصغيرة في الهبة وقال زهير لا يحنث في الهبة حتى يقبل الموهوب له ويقبض ويروي ابن سماعة عن ابي يوسف رواية اخرى في القرض انه لا يكون قرضا الا ان يقبل ذلك منه المستقرض ويروي ابن سماعة عن محمد في نواذره انه اذا اقضته فلم يقبل فليس بقرض اما الهبة والعارية والصدقة فوجه قولهم ان الهبة من الواهب وليس من الموهوب له وللعارية غرض بقصود فصارا التصود منها من جهة الواهب والمعيرو وقد فعل ذلك وانما يحتاج الى القول يستحق به ما هو من جهة الآخر فاذا لم يكن من جهة شيء لم يعتبر قوله في استحقاق الاسم لحنث وجه قول زهير ان الهبة لا تتم الا بالقبول فالحلف يقتضي الامر من كمال البيع فاما القرض فوجه قول ابي يوسف انه يحنث من غير قبول لان الصحيح في القرض لا تقف على تسمية غرض كالهبة وجه الرواية الاخرى ان القرض بملك بعوض كالباع وقد قال ابو يوسف على هذه الرواية لو طلق لا يستقرض من فلان شيئا فاستقرضه فلم يقضه قال فهو كائن وقرق بين القرض والاستقراض وذلك لان الاستقراض

ه ه ه ه طلب القرض فهو كالسوم في البيع والله اعلم **فصل** قال ابو الحسن واذا حلف على عقد فيه بملك البيع والاعارة ففعل ما حلف عليه ولم يقبل الاخر فانه لا يحنث وذلك لان المقصود بالبيع حصول العوض وذلك لا يسلم الا بالاجاب والقبول فاما لو جدد القول لم يحصل غرض الباع بالبيع فلم يحنث قال ابن سماعة وان وقع العقد وقبل والعقد صحيح او فاسد بملك به اذا قبض حنث الحالف وذلك لان اسم البيع يتناول الصحيح والفاقد الاتري ان العرب وضعت الاسم لهذا النوع من العقد وهي لا تعرفنا لاحكام وان كان الاسم يتناول الفاسد والغرض من التملك حصل به كما حصل بالصحيح حنث في ميثه فاما اذا

كان

هذا الحديث في الصحيحين

كان مما لا يملك به كالباع بالميته والدم لم يحنث لانه لا يحصل فيه الغرض من التملك **فصل** قال فان باع بيعا فيه خمار للبائع او للشري حنث في قول محمد ولم يحنث في قول ابي يوسف لا بهما كان الخمار لا يبيع يوسف ان شرط الخمار يمنع تعلق الاستحقاق بالعقد فهو كالاجاب بغير قبول لمحمد ان اسم البيع يتناول ما شرط فيه الخمار والملك يتعلق به اذا انضم اليه معنى آخر كالباع الفاسد قال محمد سمعت ابا يوسف قال في من اقل ان اشترت هذا العبد فهو حرا فاشترته على ان الباع بالخيار فقت المدة ووجبت البيع بعني وذلك لان اسم البيع عنده ما شرط فيه الخمار وانما كان مشتريا بسقوط الخيار والعبد في ملكه فيعتق عليه

**فصل** واذا حلف لا يتزوج او لا يصلي فهو على الصحيح في ذلك في قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد وذلك لان النكاح لا يملك بفساده كالباع بفساده والغرض من النكاح الملك فاذا لم يوجد في الفاسد لم يحنث وليس كذلك البيع لان الغرض منه الملك وذلك يوجد في فاسده والغرض من الصلاة التقرب الى الله تعالى وذلك لا يوجد في فاسدها فاختصت اليمين بالصحيح قال محمد ولو نذر الكلام نذرا فقال عبده حرا ان كان اشترى وتزوج او صلى فهو على الصحيح منه والفاقد وذلك لان الماضي لا يقصد منه الملك والقرينة وانما الغرض الاجارة والاسم موجود في الصحيح والفاقد فتناولهما جميعا فان عني بذلك الصحيح دين في القضا لان الظاهر من الصلاة والنكاح الصحيح وانما حملنا اليمين على الفاسد لانه غرض في الماضي لا يخص الصحيح فاذا نواه فقد نوى طاهر كلامه فصدق وقال ابن سماعة عن ابي يوسف قال ابو حنيفة لو ان رجلا قال والله لا يبعن ام ولدي او هذه المرأة الحرة او هذا الحر المسلم فباعهم ببيع فاسد ابر في ميثه وقال ابو يوسف في الرجل الحر المسلم مثل ذلك وطاف في ام الولد والحرة فقال اليمين على ان يرتد فمسيبا اما الرجل الحر المسلم فلا يصور عليه الا بيع باطل فعلم ان اليمين تناولت ذلك فاما المرأة فابو حنيفة يقول انها تناف في الحائض ببيعها حائضا وبيع بعد السبي ببيعها فالحال اخص باليمين فملك عليه وابوه يوسف يقول اذا امكن حل اليمين على الحقيقة كان ذلك اولى من حملها على الحجاز وهذا نظيرا لاختلافهم في العبد اذا قال كل عبد املا فمحر

**فصل** وقال ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل قال ان كنت تزوجت اليوم امرأة فعدي حرا وقد تزوج نكاحا فاسدا قال لا يحنث وان قال ان لم اكن تزوجت اليوم امرأة فعدي حرا وقد تزوج في ذلك اليوم تزوجا فاسدا قال لا يحنث وكذلك رجل صلى ركعتين بغير



وضوء قال ان كنت صليت اليوم ركعتين فعلاحي حر وهو يعني ان صلاته  
 ليست بصلاة قال لا تعني علامته ووقا لـ ان لم اكن صليتا اليوم  
 ركعتين فعلاحي حر ولا شبه له عتق علامته فكانه اعتبر لفظ التبرقاع فكانت  
 على الاثبات اختصت بالصوم وان كانت في الماضي فان كانت بلفظ  
 النفي تناولت الفاسد والصحيح وقال في من قال والله لا تزوجن هذه  
 المرأة اليوم ولها زوج فهذا على ان يتزوجها تزويجا فاسدا وذلك  
 لانه لا يملك ان يعقد عليها عقدا صحيحا فتناولت بمنه الفاسد  
**فصل** قال ابو الحسن ولو حلف لا يصلي فكبور وظل في الصلاة  
 لم يحث حتى يركع ويسجد سجدة استحسانا والقياس ان يحث وجد القياس  
 ان اسم المصلي يتناول الداخل في الصلاة الا ترى انهم يقولون  
 فلان قد صلى ووجه الاستحسان ان الصلاة عادة تشمل على افعال  
 مختلفة فاما بوجه حثها لم يوجد الاسم فلا يحث قال ولو قال والله  
 لا اصلي صلاة فانه لا يحث حتى يصلي ركعتين لانه لما ذكر المصدر  
 اقتضى ذلك ما هو صلاة في الشرع وذلك لا يكون اقل من ركعتين  
 وقد قالوا في من حلف لا يصلي الظهر انه لا يحث حتى يتشهد بعد الأربع  
 وذلك لان الظهر عبارة عن أربع ركعات فاما بوجه حثها لم يحث  
 قال ولو حلف لا يصوم فاصبح بنوي الصوم ثم افطر حث وذلك  
 لان الصوم هو الامساك مع اليقظة في زمان مخصوص وهذا المعنى  
 موجود في الجزء الاول وما بعده تكرار مثله فلا يعتبر كما لا يعتبر تكرار  
 مثل الركعة الاولى ولو حلف لا يصوم صوما لم يحث حتى يصوم يوما  
 لانه ذكر المصدر فاقضى ذلك صوما شرعيا وذلك لا يكون في اقل  
 من يوم وكذلك لو حلف لا يصوم يوما ولو حلف لا يحج حجة او قال  
 لا اجمع ولم يقل حجه لم يحث حتى يطوف طواف الزيارة لان الحجة عبارة عن  
 اجناس من الفعل فتناولت التمين جميعها وذلك لا يوجد الا باكثر  
 الطواف قال فان جامع فيها لم يحث لان المقصود من الحج القرية فتناول  
 التمين الصوم كالصلاة قال ولو حلف لا يعتبر فاحرم وطاف ببيت الله اشواط  
 حث وذلك لانه قد وجد ما هو ركن في العمرة فصار كوجوده كان الحج

**باب الرجل يحلف ان لا يحلف**

قال الشيخ رحمه الله اصل هذا الباب ان الحلف في الشرع جملة  
 تضمن شرطاً وحراً يقصد بهما الامتناع اذا لم يحرم العادة بخلاف ذلك  
 وقد بينا هذا وقد قالوا في من قال لا امراته انت طالق ان ذلك  
 ليس بحلف لانه هذا تفسير التحير والتحير ليس بحلف بل لانه ان

التي

التي عليه السلام خرساه وقد روى عن بعض الصحابة مسنداً وموقفاً  
 ملعون من حلف بالطلاق ومن حلف به وهذا يمنع من ان يكون بحره  
 حلفاً وقالوا في من قال لا امراته اذا حضت حصة فانت طالق ليس  
 بحلف لان هذا تفسير طلاق السنة ووقا لهما انت طالق للسنة لم  
 يكن طالقاً وكذلك اذا اتى بتفسيره وهذا قالوا لوقا لهما اذا حضت  
 فانت طالق كان كالفلان تقيضي وقوع الطلاق في الحضر وذلك  
 ليس بتفسير لطلاق السنة وقالوا في من طلق امراته طلاقاً موقفاً  
 فقال انت طالق عدا اوراس الشهر طين بحلف لانه طلاق موصوف  
 ولم يجعله لشرط وقد قال الشافعي ان الحلف ما يتعلق بشرط  
 بقدره على الامتناع منه فان قال اذا طلعت الشمس او جاء عدا فانت  
 طالق فليس بحلف لانه لا يقدر على الامتناع عن هذا الشرط وهذا  
 ليس بصحيح لانه اخرج كلامه مخرج الامتناع فكان حلفاً وان  
 يدخل ذلك في قدرته قال ابو الحسن الحلف عند ما علق  
 بشرط يقع به الحث بوجوه الشرط كان ذلك في المجلس الذي  
 حلف فيه او في غيره فاما ما كان يقع بالحجاب عنه في المجلس ان كان  
 معلقاً بوقت فليس بحلف وقد بينا هذا وقد فسره بقوله ان اكلت او  
 شربت او نظرت السماء او طاعة فبعد حراً وامراني طالق وهذا حلف  
 على ما قدمنا واصل اخرجني في الباب وهو ان المحلوف به من طاعة  
 حرف الشرط فليس بحلف عليه الا ان ترى ان من قال لعبد ان دخلت  
 الدار فامراني طالق فهو طائف بطلاق امراته لانها جات بعد حرف الجواب  
 وليس بحلف بعقوبة العبد لانه دخل في الشرط وقال ابو الحسن  
 اني توسان قال انت طالق في نفي الحاج او ذبح الناس فهو غير لانه  
 ادخل حرفاً نظير على وقت فعل فصار شرطاً ووقا في الاصحى لم يكن  
 بمنزلة ادخل حرفاً نظير على وقت فصار مطلقاً بصفة قال واذا  
 قال والله لا احلف بطلاق عمرة طائف بطلاقها ان تدخل في الجواب  
 فاذا قال بعد ذلك ان دخلت زينا لدار فعمرة طالق حث ولو  
 قال ان دخلت عمرة الدار فزيت طالق لم يحث وهذا على ما قدمنا  
 ان المحلوف من طاعة الجواب دون من دخل في الشرط

**فصل**

ومن مسائل هذا الباب ما ذكر في جامع الكبير في من قال لا امراته ان  
 حلفت بطلاقك فانت طالق كردد ذلك ثلاثاً وقعت عليها تطلقتان  
 وانعقدت يمين ان كانت مدخولاً بها وذلك لانه لما قال لها اول مرة  
 فقد عقد عليها بمنزلة شرطها ان حلفت بطلاقها وجوابها ان يقع الطلاق  
 عليها فلما قال لها ثانياً ان حلفت بطلاقك فانت طالق فقد وجد



شرط المين الاول لانه حلف بطلاقها الا ترى انها دخلت في الجواب  
فوقعت عليها نطقه فاحلت المين الاول والعقد الثاني فلما قال لها  
ثالثا فقد وجد شرط المين الثاني فوقع عليها اخري واحلت المين  
الثاني والعقد الثالث فان اعاد القول رابعة وقعت عليها  
نطقه الثالث والعقدت عليها بمن اخري لان الطلاق يقع تمام الكلام  
والمين يتعقد قبل وقوع الطلاق **فصل** فيما يصل الرجل  
بكلامه فيكون قطع الاستسنا عن المين ولا يكون قال ان سماعه  
عن ابي يوسف في من قال لامرأته ان خرجت من الدار فانت طالق  
ثلاثا فاعلى ذلك لا باقنى او ان ساء الله فانها لا تطلق وهذا كلام  
واحد وذلك لان قوله فاعلى ذلك يقتضي تعليق الكلام الثاني الاول  
بحرف العطف فصا ركلا ما واما فعل فيه الاستسنا ولو قال فاعلى ذلك  
او اذ هي انقطع الاستسنا لانه لم يعلقه بالكلام الاول فصا ركلا ما  
متدا فقطع الاستسنا ويصح على قول ابي حنيفة ان يقع الطلاق في  
الفصلين على اصله في من قال انت طالق ثلاثا وثلاثا ان ساء  
الله قال ان سماعه عن محمد بن مرقان لامرأته انت طالق يارانية  
ان دخلت الدار او قال انت طالق ثلاثا يارانية ان دخلت الدار لم  
تطلق الا بالدخول وعليه اللعان لان قوله يارانية صفة لها فهو  
كقوله انت طالق ياريت ويا قايمة فلا يفصل ولا يجوز ان يكون  
في حكم من علقا القذف بالشرط لان القذف صفة المطلقة  
وصفات المطلقة لا تقف على الشرط واما بقوله طلاق وقال  
محمد بن الجامع الكبير اذا قال لها انت طالق يارانية ان دخلت الدار  
فدخلت الدار وقع الطلاق ولا بد للعان فجعله في حكم المعلق للقذف  
بالشرط فلا يكون قاذفا وقال بشر عن ابي يوسف قال ابو حنيفة وذلك  
لان اللعان يعلق بقذفه وبات بدخول الدار فسقط اللعان من  
طريق الحكم فلم يحل الحد وقال بشر عن ابي يوسف قال ابو حنيفة اذا  
قال لامرأته ولم يدخل بها انت طالق يارانية ثلاثا قال لا حد عليه  
ولا لعان وكذلك قال ابو يوسف فلم ينفصل بقوله يارانية  
بين الايقاع والعقد دلالة صفة بها فوجب اللعان بقذفه وبات  
بقوله ثلاثا فسقط اللعان من طريق الحكم قال وقال ابو حنيفة  
وابو يوسف اذا قال لها ولم يدخل بها انت طالق ثلاثا او قال انت  
طالق ان دخلت الدار فانت بعد قوله انت طالق قبل قوله ان دخلت  
الدار فهذا باطل لا يلزم به طلاق لان الطلاق يقع باخر الكلام وقد  
حصل ذلك وهي اجنبية قال ولو قال انت طالق ثلاثا يا عمرة هـ

فما تسمى

فما تسمى قبل ان يقول يا عمرة فالطلاق لها لازم لان قوله يا عمرة ليس  
بشرط ولا عدد فلا يقع وقوع عليه واذا وقع الطلاق بقوله انت طالق  
لم ينفذ الموت قال وقال ابو حنيفة لو قال لامرأته ولم يدخل بها انت  
طالق يارانية ثلاثا فبى ثلاث ولا حد ولا لعان وقال ابو يوسف هي  
طالق واحدة وعليه الحد لا ينفذ ما قدمنا ان قوله يارانية براقلا  
يفصل بين العدد والايقاع فيقع وقوع على اخر الكلام فيصير قاذفا  
في حال الزوجية صح عليه اللعان واذا باتت سقط اللعان من طريق  
الحكم لا يي يوسف ان قوله يارانية لما لم يكن شرطا فصل بين الطلاق  
والعقد فبانت بقوله انت طالق وصار قاذفا لاجنبية فبى عليه  
الحد قال ابو يوسف لا ترمي ان ابا حنيفة قال لو قال لها انت  
طالق ثلاثا لم يلزمها الا واحدة فقوله يارانية كلام قد تعلق به حد  
اشد من ذلك فهو اولى ان يفصل قال ولو كان قال لها انت  
طالق يارانية ان دخلت الدار كانت طالقا ولا حد ولا لعان لان  
قوله يارانية لما فصل بين الشرط والايقاع تعلق القذف بدخول  
الدار فلم يكن قاذفا قال ابو يوسف ولا يشبه هذا المدخول  
بها اذا قال لها انت طالق يارانية ثلاثا اثباتين ثلاث ولا  
حد ولا لعان لانه لو قال لها انت طالق وسكت فقبل له كم فقال  
ثلاثا كانت ثلاثا وكذلك اذا فصل بقوله يارانية لا يكون اكثر  
من الفصل بسكوته **فصل** فيما يخرج الخائف من ميسره او لا  
يخرج قال الشيخ رحمه الله جملة هذا الفصل منه على ان حكم  
الخائف اذا وقع في المين بكناية او ذكر المحلوف عليه كان الداخل فيها  
بكناية ظاهرا من الشرط وان كان بغير اذنية دخل الا ان يكون  
الخائف وقع على بعض الخائف والمحلوف عليه فلا يدخل في المين على وجه  
وهذا الاصل على ظاهر الرواية وان كان قد روى عن ابي يوسف  
خلاف فيه فاذا ثبت هذا فاذا قال ان دخل دارى هذه اخر اورك  
دايتى او ضرب غلامى ففعل ذلك الخائف لم يثبت لان قوله احد نكرة  
وقد صار الخائف معروفا بالاضافة فلا يدخل تحت النكرة وكذلك لو  
قال لرجل ان دخل دارك هذه احد اوليس ثوبك وضرب غلامك  
فضربه المحلوف عليه لم يثبت لان المحلوف عليه معروف فلا يدخل في النكرة  
فان ضرره الخائف حيث لانه ليس معروفا فجاز ان يدخل تحت النكرة  
وكذلك ان البت هذا القبيص احد فلسه المحلوف عليه لم يثبت  
لانه صار معروفا بالمخاطبة فان البتة المحلوف عليه الخائف حيث لانه  
نكرة قد دخل تحت النكرة ولو قال ان من هذا الراس احدوا شارالي راسه





لم بحث ان هل ذلك الخالف اضافة بكائية او لم يصفه وان فعله غيره  
 حيث لا اضافة الرأس اليه بالحلقة اكثر من اضافة حرف الاضافة  
 وان قال — ان كلم غلام عبد الله بن محمد احد فعبدى حرفه الخالف  
 وهو غلامه حيث لا نه اضافة الى نفسه بصريح ولم يصفه بكائية  
 وليس بحرف منه فدخل في الميزوق — ابن سماعة عن ابي يوسف  
 في رجل قال لاخو والله لا يدخل دارك اليوم احد فهذا على ضرب  
 الدار ان يدخل غيره لدار حيث وان دخل رجل لدار لم بحث وان  
 دخلها الخالف نفسه حيث وهذا على ما قد بينا انه اضاف الدار اليه بكائية  
 ولم يدخل في الميزوق قال — ابن سماعة عنه في موضع اذا قال والله لا  
 يدخل داري فانه احد او قال والله لا يدخل هذه الدار احد قال —  
 هذا كله على غيره وليس عليه وهذا على خلاف ما قال محمد وطلا  
 الرواية الاولى عن ابي يوسف انه اذا قال لا يدخل هذه الدار  
 فالحالف وصاحب الدار رجل واحد منها نكرة فدخل في الميزوق على ما  
 قد بينا ووجه هذه الرواية انه جعل صاحب الدار معرفة بملكها  
 وان لم تكن مضافة اليه كقوله هذا اللباس وهذا الذي استثناه في  
 الاصل **فصل** في من حلف على شيء فقال اخر مثل ذلك قال  
 ابن سماعة عن ابي يوسف لو ان رجلا طلق امرأته فقال اخر على مثل  
 ذلك فان هذا يلزم الثاني وكذلك لو قال على مثل هذا الطلاق  
 وذلك لان قوله على ليجاب للطلاق على نفسه وذلك بما لا يصح ايجابه  
 قال — ولو حلف رجل بطلاق امرأته لا يدخل هذه الدار فقال  
 اخر على مثل ذلك ان دخلها فان دخلها الثاني لم يلزمه طلاق امرأته  
 لانه اوجب على نفسه الطلاق ان دخل الدار والطلاق ليس بقربة  
 يجب بالنذر فان اراد بهذا ايجاب الميزوق فليست بطلاق حتى يطلق  
 فان لم يفعل حتى يموت ما حث لان النذر اذا اراد به الميزوق  
 صار كانه قال والله لا يطلقها قال — ولو قال عبدى حران دخلت  
 هذه الدار فدخل الثاني لم يعتق عبده وذلك لانه اوجب على  
 نفسه بدخول الدار عتقا غير معين فكان له الخروج منه بشوا عبده  
 بعينه فلم يجز ان يتعلق العتق بعبده واذا لم يتعلق بهم لم يلزم عتق  
 في ذمته لان ذلك ليس بمثل لما اوجب الخالف ولو ان رجلا قال —  
 لله على سمته ان دخلت هذه الدار فقال اخر على مثل سمته ان دخلت  
 فهذا لازم للاول ولازم للثاني ايها فدخل لزمه سمته لان الاول  
 اوجب عتقا في ذمته وذلك لما يجب بالنذر فاذا اوجب خروجه وجب  
 عليه وليس كذلك لفصل الاول لانه اعتق ولم يوجب ولا يكون على

الثاني

الثاني ايجاب لانه ليس بمثل له ولو قال كل مال هدى فقال اخر  
 وعلى مثل ذلك لزمه ان يهدي جميع ماله سوا كان اقل من مال  
 الاول او اكثر الا ان يعنى مثل قدره فليزمه مثل ذلك ان  
 كان مال الثاني اكثر منه يلزمه في ذمته تمام مال الاول ان  
 كان مال الثاني اقل لان الطلاق لا يحاب بنصف الى هدى جميع  
 ماله كما اوجب الاول فاذا اراد القدر فقد توى ما يحمله الكلام  
 فعمل عليه فان قال رجل كل مال يملك الى سنة فهو هدى  
 فقال اخر على مثل ذلك لم يلزمه شيء لان الثاني لم يصف الهدى الى  
 الملك فلا يثبت الاضافة بالاضمار **فصل** قال محمد في الاصل  
 اذا قال رجل على الشيء الى بيت الله وكل يملكون الى حروكل امرأة  
 طالق اذا دخلت لدار فقال رجل اخر على مثل ما جعلت على نفسك  
 ان دخلت لدارم دخل الثاني لدار فانه يكرمه المشي ولا يلزمه العتاق  
 والطلاق ثم قال — لا ترى انه لو قال على طلاق امرأتي فان الطلاق  
 لا يقع عليها وهذا يستدل به على ان من قال الطلاق على فاحب او  
 لا ثم لا يقع طلاقه وكان اصحابنا بالعراق يقولون في من قال —  
 الطلاق لا يلزم بغيره لعرف الناس انهم يريدون به الطلاق  
 وكان محمد بن سلمة يقول ان الطلاق يقع به بكل حاله على الهدواني  
 عن علي بن احمد ونصير بن يحيى عن محمد بن مقاتل انه قال المسألة على  
 الخلاف قال ابو حنيفة اذا قال الطلاق لا يلزم او على واجب لم يقع  
 وقال محمد يقع في قوله لازم ولا يقع في قوله واجب وحكي ابن سماعة عن  
 ابي يوسف في نواذره في رجل قال الزمت نفسي طلاق امرأتي او  
 الزمت نفسي عتق عبدي هذا قال ابن نوى به الطلاق والعتاق فهو  
 واقع والام يلزمه وكذلك لو قال الزمت نفسي طلاق امرأتي هذه  
 ان دخلت لدار او عتق عبدي هذا فدخل الدار وقع العتاق والطلاق  
 ان نوى بذلك واذا لم ينو فليس شيء في ذمته ان الطلاق لا يصح ايجابه  
 فلم يتعلق بالتزامه حكم فسقط لغيره ان العادة انهم يذكرون كلف  
 اللزوم في الاتباع فوقع بالعادة ولا عادة في الإيجاب فلم يقع به شيء  
 لابي يوسف ان الظاهر من الامر بالنذر ويحتمل ان يريد به التزام  
 حكم الطلاق لواقع فوقع ذلك على انية بمنزلة كايات الطلاق  
**فصل** في من عقد على غيره بمسا فاجازها المعتبر عليه قال  
 ابن سماعة عن ابي يوسف اذا قال رجل امرأة زيد طالق ثلاثا ووقعه  
 اخرار وعليه الشيء الى بيت الله ان دخل هذه الدار فقال زيد نعم كان قد  
 حلف بذلك كله وذلك لان نعم جواب لا يستقل بنفسه فما خرجت عليه



بضم فيها قال الله تعالى قبل وجدتم ما وعدكم حقا قالوا نعم  
تقديره نعم شهدوا على بما فيه من البيع قال ولولم يكن قال نعم ولكن  
قال قد اجرت ذلك فهذا لم يحلف على شيء لان قوله قد اجرت ذلك ليس  
بإيجاب ولا التزام فلا يلزمه به شيء فان قال قد اجرت ذلك على ان  
دخلت لدار او قال قد اذمت نفسي ذلك ان دخلت لدار كان لازما له  
ذلك لانه التزم ما اشار اليه بقوله ذلك فليزمه ولو ان رجلا قال لماراة  
زيد طالق فقال زيد قد اجرت لزمه الطلاق وكذلك لو قال قد  
رضيت ما قال او اذمت نفسي وذلك لان هذا اليمين يمين وانما هو  
انقاع فوقف على الاجارة واما اليمين فحتاج الى الالتزام ليجوز على الحالف  
فلا بد من لفظ الالتزام ولو ان رجلا قال ان بعث هذا الكملوك من زيد  
فهو حر فقال زيد قد اجرت ذلك او رضيت ذلك ثم اشتراه لم يفتق  
لان الحالف اعتق عبده بشرط فوجد الشرط في غير ملكه فلم تحت ولا  
يتعلق بالاجارة حكما لان البايع لم يوقع اليمين فانما حلف في ملك نفسه ولو  
كان البايع قال ان اشتري زيد هذا العبد فهو حر فقال زيد نعم  
ثم اشتراه زيد يفتق عليه العبد لان البايع لما لم يعقد اليمين في ملك  
نفسه وانما اضافها الى ملك المشتري صار عاقدا ليمين توقيته اجازها  
من وقفت عليه فتعلق بها الحكم والله اعلم

**باب الرجل يحلف لا يبدل فلا ياكل ما رآه**

قال ابو الحسن واذا قال الرجل لآخر والله لا ابتد بك بكلام ابدا  
فالتقياس فكل منهما على صاحبه معا لم تحت الحالف في قول ابي يوسف ومحمد  
وذلك لان الابتداء وجود الشيء قبل غيره فاذا وجد الكلامان معا قبله  
بالكلام فلا تحت قال محمد وكذلك لو قال عدي حر ان كلمتك  
قبل ان تكلمني لانه لما كلمه مع كلامه اياه فليس احدا تكلامين قبل الاخر  
**فصل** ولو قال عدي حر ان كلمتك حتى تكلمني فتكلم معا لم تحت  
عند ابي يوسف ومحمد تحت لا يي يوسف ان الحالف منع نفسه ان يكلم الخلو  
عليه قبل كلامه ولم يوجد ذلك فهو كقولك ان بداتك لمحمد ان حتى للغاية  
فاقتضيان يكون كلام الخلو عليه غاية لا خلاص اليمين فاذا كلمه قبل  
الغاية تحت وعلى هذا الخلافا اذا قال والله الا اكلك الا ان تكلمني  
لان الا ان اذا دخلت على ما يتوقف بمنزلة حتى قال الله تعالى لا تراء  
بنياهم الذي بنوا ربية في قلوبهم الا ان تقطع قلوبهم قال ابو الحسن  
وكذلك سايرا لفعلا التي تحلف عليها فهي على هذا المثال وذلك لان الحكم  
يتعلق بلفظ الشرط فلا فرق بين ان يدخل على كلام او فعل وهذا

مثل

مثل ان يحلف لا يدخل هذه الدار حتى يدخلها فلان وحلف لآخر على مثل  
ذلك قد خلا جميعا لم تحت عند ابي يوسف وحشا عند محمد والله تعالى اعلم

**باب الحلف على الاكل والشرب**

قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا ياكل شيئا ولا يشرب شيئا فانما يكون  
احلا بان يوصل الحالف الى جوفه ما يتاقي فيه المضغ والهضم بغيره منسوبا  
او غير مهشوم مثل الخبز والفاكهة والتمر وسوا مضغه ثم يبلعه او يلقه  
غير مضغ فان والاصل في ذلك ان الاكل والشرب فعلان مختلفان  
قال الله تعالى كلوا واشربوا والمطوف غير المعطوف عليه فاذا  
حلف لا ياكل فاما وصل الى جوفه ما يتاقي فيه الاكل فقد فعل ما يتاقي وله  
الاسم تحت في يمينه ولا فرق بين ان مضغه او يلقه او يبلعه من غير مضغ لان  
الاكل قد يكون على وجهين جميعا فاما الشرب فان يوصل الى جوفه ما لا يتاقي  
فيه الهضم في طاق وصوله مثل الماء والبيد والعسل الخوض والسويق  
الخوض والتمر وغير ذلك لان هذا يسمى شربا في العادة تحت في يمينه

**فصل** فان حلف لا ياكل شيئا وهو مما لا يتاقي فيه المضغ بنفسه  
فاكله مع غيره فهو على وجهين ان كان مما يוכל بالخير غالبا تحت مثل ان  
يحلف لا ياكل هذا اللبن فاكله خيرا او تمرا او حلف لا ياكل هذا التسل  
فاكله كذلك لان هذا لا يسمى اكل في العادة وكذلك الحلف لانه من جملة  
الادام فان صب على ذلك الماء ثم شربه لم تحت في قوله لا اكل وحت في  
حلفه ان لا يشرب لان هذا شرب وليس ياكل قال وكذلك ان حلف  
لا ياكل هذا الخبز فحلفه ثم دقه وشربه لم تحت لان هذا شرب والشرب  
غير الاكل فان اكله مبلولا او غير مبلول تحت لان الخبز يוכל على هذه  
النصفة في العادة وكذلك السويق ان شربه بالما فهو شارب وليس  
ياكل قال هشام سالت محمدا عن رجل حلف لا ياكل هذه البضة او لا  
ياكل هذه الجوزة فابتلعها قال قد تحت وهذا على ما بينا ان الاكل هو  
انصال ما يتاقي فيه المضغ الى الجوف مضغ او لم يمضغ قال وان حلف  
لا ياكل عينا او دما فابتلعه ورقي بفضله وبلغ ما لم تحت في الاكل ولا في  
الشرب لان هذا ليس باكل ولا شارب وانما يسمى ذلك مصا فان وان  
عصر ما العنب فلم يشربه فاكل قشرة فانه تحت وذلك لان العنب سم  
لتلك الجملة فذلك ما بالماضها لا يخرج من ان يكون اكلا له الا شري  
انه اذا مضغ العنب ابتلع الما وليس باكل يا ابتلاع الما وبصر اكل  
يا ابتلاع ذلك فدل على ان هذا اكل للعنب وقال هشام عن محمد في  
رجل حلف لا ياكل سكر فاخذ سكر اجمع له في فيه وجعل يبلع ما في



ذاب قال لم ياكل وهذا صحيح لانه من اوصله الى جوفه وصل وهو  
ما يتاقي فيه الضغ وكذلك روي الفضل بن غياث عن ابي يوسف في من  
حلف لا ياكل رمانة فص رمانه قال لا يحث والله تعالى علم

### باب الحلف على الذوق

قال ابو الحسن الذوق حقيقة ان يوصل الشئ الى فيه فيستطعمه او يجد  
طعمه من غير ان يتطعمه وذلك لان الذوق معروفة طعم المذوق  
وهذا المعنى موجود فيما ذكره فكل اكل فيه ذوق والذوق ليس ياكل  
فاذا حلف لا يذوق طعاما فتطعمه بغيره حيث قال لا اذوق الا اكله  
دين فيما بينه وبين الله ولم يذوق في القضاء وسوا كان المحلوف عليه  
ما كولا او مشروباً وذلك لانه قد يذوق الذوق ويراد به الاكل  
والشرب بقول القائل ما ذقت اليوم شياً وما ذقت الا الماء يريد  
به الاكل والشرب فاذا نوى ذلك لم يحث فيما بينه وبين الله حتى ياكل  
او يشرب ولا يصدق في القضاء لانه عدل عن الظاهر قال هشام  
سالت محمد بن رجل حلف لا يذوق في منزل فلان طعاماً ولا شراباً فاذن  
منه شيئاً دخله فاه ولم يصل الى جوفه قال محمد هذا على الذوق الا ان  
يكون تقدمه كلام قلت فان كان قال المحلوف عليه تعد عندى اليوم  
فحلف لا يذوق في منزله طعاماً ولا شراباً قال محمد هذا على الاكل ليس  
على الذوق وهذا على ما بينا ان حقيقة الذوق معروفة طعم المذوق  
بغيره وهو انه قد يستعمل ذلك في الاكل والشرب فاذا تقدم دلاله  
حال خرج الكلام عليها حلت اليمين على الاكل الذي اقتضته الدلالة  
واما اذا انقضت للصلاة وقد حلف لا يذوق لما لم يحث لان المقصود  
النظير وليس المقصود معرفة الطعم فاذا لم يسمي ذلك ذوقاً في العادة لم يحث

### باب الحلف لا ياكل طعاماً

قال ابو الحسن الطعام ما اكل بنفسه او كان يعتاد ان ياكل مع غيره  
فاذا حلف لا ياكل طعاماً فاكل خبزاً او لحماً او فاكهة او تمرأ حيث  
وذلك لان الطعام في الاصل كلما استطعم وقد اقتض في العرف بعض  
الاشياء ون بعض الاخرى انهم لا يسمون المذبل طعاماً وكذلك استقوا  
واذا اقتض الاسم بعض الطعومات وجب اعتبار العرف فيه وفي العادة  
ان الانسان يسمي طعاماً حيث قال فان حلف لا ياكل من طعام فلان  
فاخذ من حله او زيتاً او كائناً من طعام نفسه حيث لان  
هذا ما جرت العادة باكله مع الخبز اذا ماله فهو طعام وقد قال النبي

عليه

عليه السلام نعم الانسان الحلال قال فان اخذ من نبيذ فلان او ما حله  
فاكل به خبزاً لم يحث وذلك لان العادة لم تجر بما ياكل ذلك بالخمر فلا يسمي  
ذلك طعاماً قال ابو يوسف الحلال طعام والنبيذ والماء شراب وقال  
محمد الحلال والملح طعام وهذا على ما قدمنا ان الطعام ما ياكل نفسه ان ياكل مع غيره

### باب الحلف على الشئ فيغير حاله

قال بشر سمعت ابا يوسف قال في رجل حلف لا ياكل من هذا الكفري  
شياً فصار يسراً او حلف لا ياكل من هذا البسر شيئاً فصار رطباً او تمرأ فان  
ابا حلفه قال لا يحث وكذلك لو حلف لا ياكل من هذا اللبن فاكل من  
حين صنع منه او وصل واقط او شرباً وكذلك ان حلف لا ياكل من هذه  
البضعة فصارت فرخاً فاكل من فرخ خرج منها او حلف لا يذوق هذه  
الخمر فصارت خلا وكذلك قال ابو يوسف والاصل في هذا ان اليمين  
اذا تعلقت بعين بقيت بها الاسم وزالت بزواله الا في الحيوان هكذا  
كان اصحابنا يفتون ويحذرون بذلك عن حلف لا ياكل هذا الشاة فصار  
شجاً او لا ياكل من لحم هذا الحمل فصار كبشاً انه يحث في الوجين وهذا  
انما قالوه على طريق البيان والا فلا يحتاج اليه في الحلف لانه اذا قال لاه  
اكل هذا الشاة فصار شجاً فاسم العين لم يزل وانما زالت الصفة  
وتغير الصفة في الاعيان لا يعتبر وانما يعتبر زوال الاسم وكونه شاة  
او حملاً صفة وليس باسمه فالواضع كانت اليمين مطلقة اعتبر فيها الصفة  
المعتادة ولم يعتبر بها الاسم وربما عبر عن هذه الجملة بان الصفة في العين  
لغو وفي الغايب شرط فيها وانما قلت ان اليمين في العين تبقى بقا الاسم  
لانه عقد مسميه على العين المسماة وتغير الصفات لا يؤثر فيها ولا في المقصود  
بها فعلى اى وجه وجد الفعل حيث فاما الحيوان فالغرض من قوله لا اكل  
هذا الشاة لا يتوقف به وذلك لا يخص بكونه شاة وكذلك المقصود  
من قوله لا اكل هذا الحمل الامتناع من لحمه وهذا المعنى موجود وان  
صار كبشاً يمين هذا انه لو قال والله لا اكل صاحب هذا الطبلسان  
فباعه ثم كلمه حيث لان امتناعه من كلامه لا يجوز ان يكون لمصلحة  
الطبلسان فلم يبق الا ان يكون حلف على العين وعرفها بالاضافة فاما  
اليمين المطلقة فتعتبر فيها الصفة لانه ليس هناك عين مشار اليها فصار  
الصفة هي المقصود فكانت شرطاً في اليمين قال ابو يوسف في  
الفصول المتقدمة ان نوى ما يكون من ذلك حيث لا يحد على  
نفسه قال ولو حلف لا ياكل من لحم هذا الجدي فاكل من لحمه بعد  
ان صار ربيعاً او حلف لا يجامع هذه الصبية فجاء معها بعد ما صارت امرأة



فانه بحث قال ابو يوسف ولا يشبه الحيوان ما ذكرنا لان هذا هو ذلك  
 بعينه وما ذكرنا قبله قد تغير وخرج عن تلك الحال وهذا على ما تقدمنا  
**فصل** قال واذا اطلق لا ياكل من هذا الدقيق فاكل من غيره  
 ولم يكن له فيه بحث لان الدقيق هكذا يوكل وذلك لان الدقيق في كلة  
 حقيقة غيره متعارفة وهو ان يستفهم ويجازيه متعارف وهو ان ياكل مما  
 يتخذ منه ليحل اليمن على الجواز المتعارف لان الايمان عندنا محولة على العادة  
 قال فان توى ان لا ياكل الدقيق بعينه لا بحث لانه توى حقيقة كلامه  
**فصل** ولو طلف لا ياكل من هذه الخنطة بعين ان ياكلها كما  
 هي فاكل مما يحترقها او من سوسيتها لم بحث وان لم يكن له فيه فهو كذلك  
 عندنا في حقيقته ان كان لليمن حقيقة متعارفة ويجاز متعارف فان اليمن محل على  
 الحقيقة ولا محل على الجواز وان كانت الحقيقة غير متعارفة والجواز متعارف  
 حملت على الجواز المتعارف وقال لا محل لليمن عليها لا في حقيقته اذا كانا متعارفين  
 ان الحقيقة هي اللفظ المستعمل في موضوعه والجواز معدول عن موضوعه  
 ومستعمل ان يكون اللفظ في حالة واحدة مستعملا في موضوعه ومعدولا  
 عنه واذا لم يحترق عليها وقد تساوى في العرف كانتا حقيقة اولى  
 لانها اصل الكلام وليس كذلك اذا كانت الحقيقة غير متعارفة لان  
 اليمن محل على المعتاد فاذا تعدد ذلك في الحقيقة على الجواز اذا ثبت  
 هذا قال ابو حنيفة الخنطة يعتاد اكلها كما هي مطبوخة ومقلوبة  
 وكان حمل الاسم على الحقيقة اولى وجه قولهما ان الاسم يصلح للامرين  
 والاولاد لا تنافي في حمل عليهما كلفظ العموم وقد ذكر محمد في الاصل  
 عنهما ما يدل على انه بحث باكل الخنطة لانه قال ان اليمن تقع على ما  
 يصنع الناس وذكر عنهما في الجامع الصغير ما يدل على انه بحث لانه  
 قال عن ابي حنيفة لو اكل الخنطة حش وقال لو اكل الخنزير ايضا حش فاما  
 السويق فلا بحث عند ابي حنيفة باكله على صله ان اليمن محل على  
 الحقيقة وقد ذكر في الاصل في السويق ابو حنيفة وابو يوسف فمن احكامنا  
 من قال انه غلط وان ابا يوسف يقول انه بحث ومنهم من قال ان ابا  
 يوسف فصل بين الخنزير والسويق لان الخنزير يسمى خنطة على وجه المجازية  
 خنطة الخنطة والسويق لا يسمى بذلك **فصل** ولو طلف لا ياكل  
 تمر او لانه له فاضل قصبا او سرامطونا او رطبيا فانه لا بحث الا  
 ان توى ذلك لان اسم التمر لا يتناول وقد بينا ان الاسم شرط في الحاضر  
 والماضي فان عني ذلك فقد شدد على نفسه ونظيره ما قال محمد في  
 الاصل اذا طلف لا ياكل سراما فاكل يسرا من بنا حش وهذا اربع مسائل  
 اذا حلف لا ياكل تسرا فاكل مدينا او طلف لا ياكل رطبيا فيه يسرا فانه بحث

في قولهم

في قولهم وهذا اذا وافق اسم الماكول اسم المحلوف عليه لانه وحده شرط  
 حش ان الغلبة للذي حلف عليه فاما اذا حلف لا ياكل رطبيا فاكل تسرا  
 مدينا وحلف لا ياكل رطبيا فاكل رطبيا فيه يسرا فان في قول ابي  
 حنيفة ومحمد بحث وقال ابو يوسف لا بحث وجه قول ابي حنيفة انه  
 اكل الرطب وغيره فصارت من جمع بين رطبه ويسره ولانه اكل جزوا  
 من الرطب واليمن على ترك الاكل يستوي فيها القليل والكثير وجه  
 قول ابي يوسف ان اسم الرطب لا يتناول له فلا بحث باكله كالتمر

**باب في هذا المعنى في غير الاكل**

قال ابو الحسن قال بشرع ابي يوسف في رجل طلف لا يدخل دارا بعينها  
 فهدمت تلك الدار وبني موضعها دارا اخرى فان ابا حنيفة قال ان دخلها  
 حش وكذلك ان دخلها وهي مهدومة وكذلك قال ابو يوسف وهذا  
 على ما بينا ان اليمن اذا تعلقت بعين بقيت بقا الاسم واسم الدار يتبادر  
 اليه والمهدومة لا ترى انه عبارة عما اطط به الدار والعرب  
 تسمى موضع النزول دارا ولا ينافيها ويسمون الاثار ديار فيقولون  
 ديار عاء وقال ابو حنيفة لا يملك ديار يحلها فقامها واذا كان  
 الاسم باقيا بعد الهدم وبعد بناء دار اخرى بقيت اليمن قال ولو كانت  
 اليمن على بيت فهدم ثم بنى غيره في موضعه فدخله لم بحث مهردوما  
 كان او بعد ان بنى وذلك لان هدم البيت يزيل الاسم فان ولو كانت  
 اليمن على فسطاط مضروب في موضع فقلع مضروب في موضع اخر فدخله  
 حش وكذلك القبة من العبدان وكذلك كرخ من عبدان  
 او منبر وذلك لان الاسم في هذه الاشياء لا يزول بتقلها من مكان الى  
 مكان قال ولو طلف لا يحل على هذه الاسطوانة وهي مبنية او  
 الى هذا الحائط فهدم ما تم مبنيا بقضها لم بحث لان الحائط اذا هدم  
 زال الاسم عنه وكذلك الاسطوانة سقطت اليمن فاذا عادت لم بحث وكذلك  
 لو حلف لا يكتب بهذا القلم فكسره ثم رآه فكتب به لان القلم اذا لم يكن  
 مبريا لم يسمى قلم وانما يسمى القلم فاذا اكسر زال الاسم سقطت اليمن  
 وكذلك لو حلف على قص فكسره ثم جعل مقصا غير ذلك لان الاسم زال بالكسر  
 وكذلك كل سكن وسكن وقد كسر ثم صنع مثله قال ولو نزع  
 مسارا المقص ولم يكسره ثم اعاد فيه مسارا اخر حش وذلك لان الاسم  
 لم يزل بزوال المسار وكذلك ان نزع نصابا يسكن وجعل مكانه  
 نصابا اخر لان السكن اسم للمديد قال ولو طلف على قبض لا يلبسه او قبا  
 محشوا او مبطنا او حبة مبطنة او حشوة او قلسوة او خفين فقص

ط



ذلك كله ثم أعادة فان هذا بحث وذلك لان الاسم يتناول له بعد التقص  
فيقال ليس مفتوق وجنة مفتوقه وتغير الصفة مع بقا الاسم لا يبطل  
اليمين على الصواب وكذا ذلك الشرح ولو طلف لا يركب هذه السفيه  
فتقصها ثم استأنف عملها بذلك الحثب فركبها لم يثبت لانها لا تسمى سفيه  
بعد التقص وزوال الاسم بطل اليمين ولو طلف لا ينام على هذا التقص  
فتقصه وغسله ثم صباه ولو طلف لا يلبس شقة فركبها فتقصها وغزلت  
الاسم عنه بالفتق ولو طلف لا يلبس شقة فركبها فتقصها وغزلت  
وجعلها شقة اخرى فلبسها لم يثبت لانها اذا تقصت صارت خوطا وزال  
الاسم المحلوف عليه **قال** واذا طلف لا يدخل دارا فهدمت وجعلت  
بيتا او حماما او سجدا فذهبا لم يثبت وذلك لان الاسم زال بالبناء الا  
تري انه يسمى حماما ولا يسمى اربا وزوال الاسم بطل اليمين وكذا ذلك لو  
حلف على قصرة فلبسه فقصعه جنة محسوة فلبسه لم يثبت لان الاسم  
زال **قال** اليمين ونظير مسابيل الباب ما قالوا في من طلف لا يقول في  
هذا المحف فخلعه ثم الف ورقه وخرز فقبه ثم قرا فيه حث وذلك  
لان اسم المحف باقى وان فرقته **قال** ولو طلف على فعل لا يلبسها فقطع  
شواكها وشركها بغيره ثم لبسها حث لان اسم الفعل يتناولها بعد قطع  
الشواك ولو طلف امرأة لا يلبس هذه المخفة فخطبناها لم يثبت وجعلت درعا  
وجعل لها حيا ثم لبسها لم يثبت لانها درع ولقيت بمخفة **قال** فان  
اعيدت لمخفة فلبسها حث وذلك لانها عادت لمخفة بغير تاليغ  
ولا زيادة ولا نقصان في على ما كانت عليه **قال** ان سماعه عن  
محمد في رجل طلف لا يدخل هذا المسجد فزبد فيه طائفة فذهبا لم يثبت  
لان اليمين وقعت على بقعه بعينه فلا يثبت بغيرها ولو قال مسجدتي لان  
ثم زيد فيه فدخل ذلك الموضع الذي زيد فيه فيه حث وكذلك الدار  
وذلك لانه عند بعينه على الاضافه وذلك بوجوده في الزيادة والله اعلم

**باب ارجل حلف على التي في فعله عليه**

**قال** يشرعن ابي يوسف في رجل حلف لا يدرك من هذا اللبن شيئا فصب  
فيه ما فداقه فهذا على وجهين اذا كان اللبن الغالب حث لانه يسمى لبنا  
وان كان فيه ما وكذا ذلك لو طلف لا يدرك هذا البقية فصب فيه حل  
وكذلك الماء الخ اذا صب في ماء عذب فان كان المحلوف عليه هو الغالب حث  
وان كان ليس بغالب وكان يستبين لونه او طعمه حث ان ذاقه  
وان كان لا يبين له لون ولا طعم وكان الغالب الاكثر فلا يثبت  
فاعتبر ابو يوسف ظهور اللون والطعم غالبا كان او مغلوبا ومحمد **قال**

ان كان

ان كان مغلوبا لم يثبت فظاهره يقتضي عليه الا جزا لابي يوسف ان اللون  
والطعم اذا كانا باقين بالجملة تنسب الي ذلك لا ترى انه يقال لبن  
مغشوش وخل مغشوش فثبت يتناول له واذا لم يتوكل لون ولا طعم  
زال الاسم وانما يقال ما قبله من وما فيه حل فلم يثبت لمحمد ان الحكم يتعلق  
بالاكثر والاقل تتبع فسقط حكم الاقل **قال** ابو يوسف فان كان  
طعمها واحدا ولونهما واحدا فاشكل عليه والقليل الخاطي لما حلف عليه  
يحيط العلم انه لغالب حث وان كان الذي لم يثبت عليه كثيرا غالبا لا  
يشك في ذلك منه لم يثبت ان ذاقه وان كان ما بين ذلك وشك  
فيه ولا يدري فالاخذ في ذلك بالثقة افضل والفتاوى ان لا يثبت حتى  
يعلم ان الذي حلف عليه الغالب ولكن لا يوقد في هذا بالقياس اذا دخل  
التشك كغيره حتى يستبين فاذا استبان لم يثبت وجه القياس انه اذا ه  
الحنث وغير الحنث لم تثبت الكفارة بالتشك وجه الاستحسان ان الموجب  
والمسقط لما تنسأ وبما كان الموجب اولى لانه يودي الى براءة الذمة بغير  
قالب ابو الحسن وكذلك رواية الاصل في حد الغلبة وهذا الذي ذكره  
انما قاله في الاصل في غير المايح في السويق اذا لبت بالتميز واما المايح فلم  
يذكره فانه **فصل** فاما اذا اختلط المحلوف عليه بحسنه كاللبن  
المحلوف عليه اذا اختلط بلبن اخر **قال** ابو يوسف هذا كالحنسين  
اذا غلب غير المحلوف عليه لم يثبت وقال محمد حث وان كان مغلوبا لابي  
يوسف ان المحلوف عليه مغلوب لم يثبت به كما لو اختلط بغير طيبه لمحمد  
ان الشيء لا يصير مستهلكا بحسنه وانما يصير مستهلكا بغير طيبه فصار  
كانه مغلوب وروي عن محمد في رجل حلف لا يأكل سمنا فاكل  
سويقا ملتوبا بلسن ولانية له **قال** ان كان يستبين السمن في السويق  
وكان اذا عصر سال السمن حث وان كان على غير ذلك لم يثبت وانما كان  
محد طعمه وقد ذكر في الاصل هذه المسئلة وذكر ان اجزا السمن اذا  
كانت تستبين في السويق ويومر طعمه حث وذلك لانه اذا استبان  
فلسن مستهلك فكانه اكله بنفسه واذا لم يستبين فقد استهلك  
اجزاه فلم يعتد به والذي اعتبره محمد في الانفصال كانه يقول اذا  
امكن ان يميز اجزا السمن فليس بمستهلك واذا لم يمكن ذلك فهو مستهلك  
وقال سفيان عن محمد في رجل حلف لا يشرب من هذه الخمر فصبها  
في ما قبله عليها حتى ذهب لونها وطعمها تشد به لم يثبت وهذا مثل قول  
ابي يوسف **قال** ولو طلف على قدر ذلك من ما زمرم لا يشرب  
منه شيئا فصب عليه ما من غيره كثيرا قدر ما الذي غلب على الخمر او اكثر  
فشربه فانه يثبت وهذا على ما بينا من اصله ان الشيء لا يصير مستهلكا



بحسنه قال ولو اخذ ذلك الماء المحلوف عليه فصبه في بئر او في حوض عظيم  
لم ينجث لاني لا ادري كعمل عيون البير تقور بما صلبت فيها ولا ادري  
لعل البير من الماء الذي صب في الحوض العظيم لم يخلط به كله ولو لم يخلط  
لا يشرب هذا الماء العذب فصبه في ما يلج فغلب عليه ثم شربه لم ينجث  
فجعل الماء مستهلكا بحسنه اذا كان على غير صفته قال وكذلك لو  
خلط لا يشرب لبن صان فخلط بلبن معز فانه يعتبر الغلبة لانها نوات  
كالجنسين قال ابو الحسن واذا كان لا يشرب لبن هذه الشاة  
ما عزا وسان ثم خلط بغيره من لبن الصان او الماعز حتى اذا شربه ولا  
يعتبر الكثرة والغلبة قال ابو الحسن لانه ليس في يمينه صان ولا ماعز  
وهذا اصح لان البير وقفت على لبن فخلطه بلبن اخر لا يخرج عنه كونه  
لبنه واليمين في السلة الاولى وقفت على لبن الصان فاذا غلب عليه لبن الماعز  
استهلك من صفته فانه قال محمد بن قيس على الفرق بين السلتين  
ولا تشبه الشاة اذا خلط عليها بغيرها طهه على لبن الماعز الا ترى انه  
لو قال والله لا اشترى وطنا فاشترى كباينة بسرفها وطنتين  
او ثلثا لم ينجث لان هذا انما هو الخالب ولوقاك والله لا اشترى هذه  
الوطبة لوطبة في كباينة ثم اشترى كباينة حتى ونظر هذا ما ذكر  
ابن سماعة عن محمد بن رجل قال والله لا اكل مما يحى به فلان يعني مما  
يحيى به من طعام او لحم او غيره ذلك مما يوجب كل دفعه الحالف الى المحلوف عليه  
لما يطلعه فطلعه والى فيه قطعة من كرش يقرم طبع القدر فاكل  
الحالف من المرق قال محمد لا اراه ينجث اذا التقى فيه من اللحم ما لا يكون  
بطبع وحل ويتخذ منه مرقه ثقيل عن ذلك وان كان مثل ذلك بطبع  
ويكون له مرقه فانه ينجث وذلك لانه جعل البير على اللحم الذي ياتي  
به فلان وعلى مرقه الا ترى ان المرق لا يكون الا بدمه الذي  
طاه فاذا اختلط به لم لا يكون له مرق لقلته فلم ياكل مما طاه فكلان  
واذا كان مما ينفرد بالطبخ ويكون له مرق والمرق طيس واحد فلا يعتبر  
فيه الغلبة وحيث به وقد قال محمد بن رجل لا اكل مما يحى به فلان  
فيما لان لم يشواه وحل تحت هذا الحالف فاكل الحالف من جودابه  
حيث وكذلك لو جال المحلوف عليه بمحس فطلعه فاكل الحالف من مرقه  
وفيه طعم المحس حيث وكذلك لو جال طيب فسال منه رُب فاكل  
منه او جال بزيون فغص فاكل من رتيه حيث والله اعلم

**باب الحلف باكل الشئ يقع على بعض اعيانه**

قال ابن سماعة عن ابي يوسف في رجل قال والله لا اكل من ثمرة هذا

البستان

البستان وفيه نخل يحى ولا اكل من ثمرة هذا النخل وهو عسرا وثلاث  
او لا اكل من ثمرة هاتين النخلتين او من هاتين الرطبتين او من هذه الثلاث  
التفاحات او من هذين الرغيفين ولا اشرب من لبن هاتين الشاتين  
فاكل بعض ذلك او شرب بعضه فانه ينجث وذلك لان من التبعيض  
فاقتضت يمينه المنع من تناول الحلة وايضاها فاذا اكل او شرب البعض  
حيث قال ابو يوسف ولوقاك والله لا اشرب لبن هاتين الشاتين ولم  
من فانه لا ينجث حتى يشرب من لبن كل شاة وذلك لانه مطلق عليهما  
فلا ينجث بفعل احدهما فاذا شرب من لبن كل واحدة منهما ينجث  
لان الانسان لا يمكنه ان يستوفي طيس لبن الشاة فاعتقدت يمينه  
على البعض كقوله كقولك لا اشرب ما الهجر قال ابن قتيبة وان كان لبن قد  
طبت فقاك والله لا اشرب لبن هاتين الشاتين للبن بعينه فان كان  
لبننا بقدر على شربه في مرة واحدة لم ينجث بشرب بعضه وان كان لا  
يستطيع شربه في مرة واحدة فانه ينجث بشرب بعضه وذلك لانه اذا  
استطاع شربه دفعة لحقيقته البين يقتضي شرب الجميع وقد امكن  
ذلك فعمل على الحقيقة فاذا لم يمكن شربه في دفعة حملت يمينه على الجنس  
كما الهجر وعلى هذا اذا قال لا اكل هذا الطعام وهو لا يقدر ان ياكله  
دفعة ونظر هذا ما قالوا في من قبض من رجل ونبأ عليه فوجد فيه  
درهمين زائعين فقاك والله لا اخذ منهما شيئا فاذا اخذ احد ما خث لان  
من التبعيض وقال ابن رستم عن محمد اذا قال والله لا اكل  
لحم هذا الخروف فبذاعلى بعضه لانه لا يمكن استيعابه بالاكل مرة وقال  
في الاصل في مرقاك لا اكل هذه الدمانة فاكلها اربعة اوجنتين  
حيث في الاستحسان لان ذلك القدر لا يعتد به بقا لانه اكل  
رمانة في العادة وان ترك منها نصفها او ثلثها او اكثر مما حري  
في العرف ان يسقط من الرمان لم ينجث لانه ليس باكل الجميع فاق  
ولوقاك والله لا ابعك لحم هذا الخروف وهذه الحابية الزيت فباع  
بعضها لم ينجث لان البيع يمكن ان ياتي على اكل فحملت البين على الحقيقة  
وقد قال ابن سماعة في من قال لا اشترى من هذين الرطبتين فانه لا  
ينجث حتى يشترى منهما ولا يشبه هذا قوله لا اكل من هذين الرغيفين  
لان من يمكن حملها في الاكل على التبعيض ولا يمكن حملها في الشراء  
على التبعيض لان البيع لا يقتضي فلم يبق الا ان عمل على الغاية وهذا  
في الجامع والاصل في من حلف لا يتزوج النساء ولا يكلم بني ادم انه على  
الواجب لان الاستيعاب لا يمكن قال محمد فان كان يعني بقوله ان



يكلهم حيا لم يحن ابدا ولم يذكر ان ذلك في القضا او فيما بينه وبين الله تعالى وكان اصحابنا يقولون انه مصدق في القضا لانه نوى الجحش الذي هو حقيقة اللام وروى عن ابي يوسف انه لا يدين في القضا لانه نوى غير ذلك

### باب الرجل يحلف لا يأكل من كسب فلان

قال ابو الحسن الكسب ما صار للانسان بفعله او بقوله مثل البيع والشرا والجاراة والهبية والصدقة والوصية لان ذلك اجمع انما يكون بقول من صار له فهو مكتسبه فاما الميراث فلا يكون كسبا وذلك لان كسب فلان ماله صنع في اكتسابه وذلك لا يكون الا فيما يملكه بفعله كالقبول في العهود والبياعات فاما الميراث فيدخل في ملكه بغير فعله فلا يضاف اليه بانه كسبه فلا يحنث به قال ولورثات المحلوف عليه وقد كسب شيئا فورثه رجل فاكل الخالف منه حنث لان الوارث يملك على حكم ماله الميت فما في يده كسب الميت فحنث الخالف باكله قال ولو انتقل عنه الى غيره بغير الميراث لم يحنث لانه لان قد صار كسبا لثاني ذلك لان المشتري والموصي لا يملك الشيء على حكم ماله الاول وقال ابو يوسف في الميراث هو كسب الاول حتى يحد كسبا اخر لانه اذا حدث كسبا اخر بطلت الاضافة الاولى وثبت اضافته الثانية قال ابو يوسف وكذلك اذا قال لا اكل مما يملك او من ماله فاذا خرج من ملك المحلوف عليه الى ملك غيره فاكل منه الخالف لم يحنث لان الملك اذا تجدد على الملك بطلت الاضافة الاولى وصار ملكا لثاني قال وكذلك اذا حلف لا يأكل مما اشترى فلان او مما يشتري فاشترا المحلوف عليه لنفسه او لغيره فاكل منه الخالف حنث فان باعه المحلوف عليه من غيره بامر المشتري له ثم اكل منه الخالف لم يحنث لان الشرا اذا طرأ على الشرا بطلت الاضافة الاولى والمحلوف عليها وتجددت اضافة اخرى لم يتناولها اليمين فاما قوله ان ما اشتراه لغيره ولنفسه سواء لان حقوقا لعقد لا تتعلق بالمشتري فالاضافة اليه دون المشتري له قال وكذلك لو حلف لا يأكل من ميراث فلان شيئا مات فلان فاكل من ميراثه حنث فان مات وارثه فاورث ذلك الميراث فاكل منه الخالف لم يحنث ونسخ الميراث الاخر الميراث الاول وهذا على ما بينا ان الميراث اذا طرأ على الميراث بطلت الاضافة الاولى **فصل** وما يجزى بحري سائلا ثاب ما قالوا في من حلف لا يأكل مما زرع فلان فباع فلان زرعه فاكله الخالف عند المشتري حنث وذلك لان الاضافة

لا تبطل

لا تبطل بالبيع فان بذره المشتري وزرعته فاكل الخالف من هذا الزرع لم يحنث وذلك لان الاضافة بالزرع انما تكون الى الثاني دون الاول على هذا لو حلف لا يأكل من طعام يصنعه فلان او من ثمر نخلة فلان فمنا سخته الباعه ثم اكل منه الخالف فانه حنث وهو من جز فلان وطبخه وان باعه وكذلك لو حلف لا يبيع ثوبا من ثياب فلان فبيع فلان ثوبا وباعه لان البيع لا يبطل الاضافة قال ولو كان ثوب خرقة يفتق وتبيع ثم لبسه الخالف لم يحنث لان البيع الثاني يبطل الاضافة الاولى قال **فصل** ولو حلف لا يشتري ثوبا من ثياب فلان فاشترى ثوبا من ثياب فلان فاكل منه الخالف لم يحنث لان الاضافة بالميراث لا تبطل بالبيع فصار كانه قال لا اشتري ثوبا كان فلان منه وقال بشرع ابي يوسف في نوادره رجل حلف ان لا يأكل هذه الدراهم فاشترى بها طعاما فاكله لم يحنث لان الدراهم لا يمكن اكلها فاليمين على المعتاد فيها وهو ان يأكل ما اشترى بها واذا بدلتها واشترى بالبدل فليس بمشتري تلك الدراهم فلا يحنث وكذلك اذا حلف لا يأكل من ثمر هذه العبد فاشترى بثمره طعاما فاكله ولو حلف لا يأكل من ميراث ابيه شيئا وابوه حي فمات ابوه فورث منه ما لا فاشترى به طعاما فاكله ففي القياس لا يحنث ان يحنث لكن استحسن ان يحنث وذلك لان الطعام المشتري ليس بميراث ولهم استحسنوا لان الوارث هكذا توكل واليمين على العادة فان اشترى بالميراث شيئا فاشترى بذلك الشيء طعاما فاكله لم يحنث لانه يشتري بكسبه وليس بمشتري بميراثه وقال ابو يوسف في الميراث بعينه اذا حلف عليه غيره واشترى به لم يحنث لما قدمنا قال فان كان قال لا اكل ميراثا يكن لفلان فكيف ما غيره واكله حنث لان اليمين المطلقة بعينه هي العادة وفي العادة انهم يقولون لما ورثه الانسان انه ميراث وان غيره وقال ثعلب عن ابي يوسف فاحلف لا يطعم فلانا بما ورث من ابيه شيئا فان كان ورث طعاما فاطعمه منه حنث فان اشترى بذلك الطعام طعاما فاطعمه منه لم يحنث لان اليمين وقعت على الطعام الموروث فاذا باعه بطعام اخر قال في لسان الموروث وقد امكن حل اليمين على الحقيقة فلم يحل على الحجاز وان كان ورث دراهم فاشترى بها طعاما فاطعمه حنث لانه لا يمكن حل اليمين على الحقيقة فحل على الحجاز وقال هشام سمعت محمد يقول في رجل نعه دراهم حلف ان لا يأكلها فاشترى بها دنانير او قلو سائما ثم اشترى بالدنانير او بالقلو س فاكله قال يحنث قال فان حلف لا يأكل هذه الدراهم فاشترى بها عرضا ثم باع ذلك العرض بطعام فاكله لم يحنث وذلك لان العادة في قوله لا اشتري هذه الدراهم الاتساع من



اتفاقها في الطعام والنفقة تارة تكون بالاتباع بما وتارة بتصرفها بما  
ينفق تحت المهر على العادة فاما ابتياع العرض بالدرهم فليس بنفقة  
في الطعام عادة فلم يحل منه عليه وهذا خلاف ما حكاه عن ابي يوسف  
وقال — ابن رستم عن محمد بن مرقان قال والله لا اكل من طعامك وهو  
يسمع الطعام فاشترى منه فاكل حث وذلك لان العادة ان هذه  
المهر على النكاح بالاتباع فان محمد ولو قال والله ما اكل من طعامك  
هذا الطعام بعينه فاهدا له فاكل قال لا تحت في قياس قول ابي  
حنيفة وابي يوسف وحث في قول وهذا فرع على اختلافهم في مرقان  
لا ادخل دار فلان هذه فباعها فلان ثم دخلها والمسئلة هي فيما بعد  
قال محمد ولو طلق لا ياكل من طعامه فاكل من طعام مشترك بينهما حث  
لان كل جزء من الطعام يسمى طعامهما فكل من طعام المحلوف عليه  
وقال علي بن الحجد وابن سماعة عن ابي يوسف في رجل طلق لا ياكل من  
غلة ارضه ولا يبيعه له فاكل من ثمن الغلة حث لان هذا في العادة  
يقال انه من استغلا الارض فان بوي كل نفس ما يخرج منها دين  
فيما بينه وبين الله ولم ادينه في القضا وهذا على اصله في من طلق لا  
يشرب الماء ونوى الجنس انه لا يصدق في القضا فاما على الرواية الظاهرة  
فصدق انه نوى حقيقته كلامه وقال — محمد في الجامع الكبير اطلق  
لا ياكل من هذه الخلة شيئا فاكل من ثمرها او جازها او طعمها او سهرها  
او دبسها فانه حث وذلك لان الخلة لما لم يات اكلها حلت اليه  
على ما يتولد منها ولو نظر الى غيب فقال عبده حر ان اكل من هذا الغيب  
فاكل من زبيبه او عصيره لم تحت لان الغيب شاقا كله فلم يحل اليه  
على ما يتولد منه وكذلك لو طلق لا ياكل من هذه النشاء شيئا فاكل من ثمرها  
او زبدتها او سمنها لم تحت لان النشاء ما كولة في نفسها فحلت اليه  
على اجزاها ولم تحل على ما يتولد منها قال — محمد ولو اكل من ناطف جعل  
من ثمر الخلة او نبيذها لم تحت لان من اللابتداء وقد خرج هذا عن حال  
الابتداء حدوث الصنعة فيه فلم يفتا وله اليه والله تعالى اعلم

### باب الرجل على ما يصفه الج

عن مالك بن نويرة عن مالك بن نويرة قال لو الحسن اذا طلق الرجل لا ياكل طعام  
فلان ولا يشرب شراب فلان ولا يدخل دار فلان ولا يلبس ثوب  
فلان ولا يركب دابة فلان فهذا على ما يكون في ملك فلان يوم يفعل  
ما طلق عليه كان الذي ضايقه الى ملك فلان في ملكه يوم طلق اولم  
يكن هذا قول محمد في الزيادات وهي رواية الاصيل ورواية

هشام عن ابي يوسف وقال ابو يوسف ان نوى ما في ملكه يومئذ فبعضه  
ذلك فيما بينه وبين الله تعالى ولا يبيعه في القضا فان محمد في الزيادات  
فان كان في ملكه يوم طلق ثم خرج من ملكه لم تحت قال وهذا بمنزلة  
قوله لا اكل عبد فلان قال — فان قال لا اكل زوج فلانة امرأة  
فلان او صديق فلان او ابن فلان او اخ فلان ولا يبيعه له فهذا على ما كان  
يوم طلق ان زال عن ملكه اولم يزل فلا يكون على زوج حدث ولا ولد  
حدث وقال — في نوادر ابن سماعة هما سوا ولا يحمل على ما يستفاد  
واما يحمل على ما في ملكه ففرق في الزيادات انه عقد على عبد مضاف  
الى فلان بالملك او الى من ارضه بالملك وقد وجد هذا عند القول  
لحث في حثه واما الزوج والزوج والابن فاضاقتهم اضافة نسب فلقصود  
اعيانهم فتعقد اليه على الموجود كما لو ذكرهم باسمهم واما رواية النوادر  
فخذ الجميع على ما في ملكه يوم الحلف لان حقيقته الاضافة تقتضي ما كان  
موجودا في الحال وما سويده ليس بحقيقته ولا نه عقد على الدار وعرفها بالاضافة  
من عقد على الابن وعرفه بالاضافة وانما قال في رواية الزيادات ان الزوجه  
انما زالت ثم طلقها حث لان المقصود باليمين المحلوف عليه دون المضاف اليه  
فلم يعتبر بقا الاضافة والذي قال ابو يوسف ان نوى ما في ملكه لم  
يصدق في القضا فلان ظاهر اليه يقتضي ما يضاف اليه عند الفعل  
فاذا نوى خلاف ذلك لم يصدق في القضا وقد روي عن علي بن الجعد ومحمد  
ابن رباح عن ابي يوسف خلاف ذلك وقال ما معناه ان اليمين اذا عقدت  
على الاضافة فيما يتجدد الملك فيه حلالا في العادة فان اليمين تقع على  
ما يكون في ملكه يوم فعل كالطعام والشراب والدين وما لا يتجدد الملك  
فيه في كل حال وانما يستدام ملكه فاليمين على ما كان في ملكه يوم طلق  
كالدار والعبد والثوب وذلك لان الطعام يحدث ملكه في كل حال  
ولا يستدام ملكه فعلم ان المقصود باليمين ما يملكه عند الفعل فاما  
الدار والعبد فتستدام الملك فيها فما يتجدد ليس بمقصود فلا تحت به  
**فصل** واما اذا قال لا ادخل دارا فلان ولا اكل عبد فلان  
فهر على ثلاثة اوجه احدها تحت في قولهم وهو ان يدخل دارا كانت  
على ملك فلان عند اليمين بقيت على ملكه الى حين الفعل لحت لان الاضافة  
موجودة في الحالين وفي وجه لا تحت في قولهم وهو ان يدخل دارا يملكها  
وقت اليمين ولا يملكها وقت الفعل لانها مضاف الى فلان وقت الدخول  
والاضافة مقصودة باليمين والوجه الثالث على الخلاف وهو ان يدخل  
دارا في ملكه عند الدخول ولم يكن في ملكه عند اليمين تحت عند ابي حنيفة  
ومحمد لوجود الاضافة وقال — ابو يوسف لا تحت لان ملكا لدار لا يتجدد



فالمين يعقد فيها على ما كان وقت المين **فصل** واما اذا ه  
قال لا اكل عبد فلان هذا اول اذ دخل دار فلان هذه اول اركب  
داه فلان هذه اول البس ثوب فلان هذا قال ابو حنيفة وابو يوسف  
المين باقية بقا الاضافة فاذا زالت سقطت لان معنى سكنى هذه  
الدار خاصة وقال محمد بن عث وان زال ملك فلان الا ان يبنى ما دامت  
ملك فلان وجه قولهما ان الدار والثوب والداية لا يمنع منها المعنى  
يعود الى اعيانها وانما يمنع منها تركها لبا سطة ما لهما قصار كانه قال  
ما دامت في ملك فلان وكما لو اطلق الاضافة من غير تعيين وكذلك  
العبد لا يعاد المعنى يعود اليه وانما يمنع من كلامه لا بل بوجه وليس  
كذلك زوجة فلان وابو فلان لانهم يعادون ويوالون لانفسهم فعلم  
انهم قصدوا بالمين والاضافة على وجه التعريف وجه قول محمد بن المين  
المعينة مخالفة للمين المطلقة اصله اذا قال لا اكل زوجة فلان هذه  
وقال محمد بن النزيادات اذا حلف لا يركب دواب فلان او لا يمس ثوبا  
او لا يكل غلامه فاشترى فلان دوابا فركب منها ثلاثا حنت وكذلك لو  
قال لا اكل اطعمة فلان ولا اشرب اشربة فلان كان هذا على ثلاثة  
اطعمة وعلى ثلاثة اشربة وذلك لان قوله دواب فلان او اطعمة  
فلان عقد على الاضافة فدخل فيه ما يستفيد من الملك كقوله عبد الفلا  
وانما حمل المين على ثلاثة لان ظاهر لفظ الجمع واقله ثلاثة فان قال ردت  
جميع ما في ملكه لانه صار يعرف بالاضافة من الاطعمة لم ادنيه في القضا  
لانه عدل عن ظاهر كلامه فان قال لا اكل اجرة فلان فهذا على من كان يوم  
الحلف وهذا على ما قدمناه وقال ابو يوسف ان كان ذلك مما يخص بالمين  
على جميع ما في ملكه لانه صار يعرف بالاضافة ويكن استعابا فهو كالعرف  
بالا لث واللام قال وان كان لا يخص بالاجابة حنت بالواحد منه لان  
الحلف بتعدد استغراقه حيث ما دناه كقوله لا اتزوج النساء **فصل**  
وما يشبه مسائل الباب ما قال خلف بن ابوب سالت اسدا عن رجل حلف  
لا يتزوج بنت فلان او بنتا فلان فولدت له بنت فتزوجها او قال  
والله لا اتزوج من بنات فلان ولا بنات له ثم ولد له او قال والله لا اشرب  
من لبن بقره فلان ولا بقره له ثم اشترى بقره فشرب من لبنها او قال  
لصبي صغير والله لا اتزوج من بناتك فبلغ فولدت له فتزوج منها اعنت ام  
او قال لا اكل من ثمرة فلان ولا اشرب من لبن فلان ثم اشترى ثمرة فاكل من  
ثمرها قال اما اذا حلف لا يتزوج بنت فلان ولا يشرب من لبن بقره فلان  
ولا ياكل من ثمرة فلان فلا حنت في شيء من هذا واما اذا قال لا اتزوج بنتا  
من بنات فلان او بنتا فلان فانه حنت ويلزمه المين في قول ابو حنيفة

واما اذا

واما انا فتقول لا حنت لانه حلف يوم حلف على ما لم يحلف قال خلف  
وسالت الحسن فقال مثل قول ابو حنيفة لاني حنفته ان قوله لا اتزوج  
بنت فلان يقتضي بقاء موجوده في الحال لانه لم يعقد المين على الاضافة  
واذا قال بنتا فلان فقد عقد المين على الاضافة فيعتبر وجودها يوم  
الحنت كقوله عبد الفلان واما اسدا فاعتبر وجود الخلو ف عليه لتعقد  
عليه المين فما كان معدوما لم يصح الاضافة اليه فلم يحنت قال خلف  
سالت اسدا عن رجل حلف لا يتزوج امرأة من هذه الدار وليس للدار  
اهل ثم سكنها قوم فتزوج منهم قال حنت في قول ابو حنيفة ولا حنت في قول  
وعلى هذا ما قد متنا من اعتبار الاضافة من اعتبار الاضافة **فصل**  
وقد قالوا في من حلف لا يدخل دار فلان فدخل دارا سكنها فلان ملك او  
اجارة او عارية فهو متساو حنت في مینه وذكر ذلك ابو يوسف وذكر محمد  
في الاصل في المتاجر وذلك لان الدار تصاف بالسكنى الى المتاجر  
والمتجر كما تصاف الى المالك فاما اذا حلف لا يدخل دارا فلان فدخل  
دارا له قد اجراها غيره فروى هشام عن محمد انه قال لا حنت في مینه  
لان الدار تصاف الى الساكن فتسقط اضافة الملك قال فان قال  
لا يدخل خانوتا فلان فدخل خانوتا له قد اجرة فان كان فلان مملوكا  
كانت سكنه فانه لا حنت بدخول هذا الخانوت لانه يضاف الي  
ساكنه ولا يضاف الى ماله قال وان كان المملوك عليه لا يعرف  
بسكنى خانوت حنت بدخول هذا الخانوت لانه اذا لم يعرف بسكنى طوت  
فالمقصود اضافة الملك وهي موجودة وان اخرج قال لانه لو حلف  
لا يدخل خانوت الامير ان هذا على الخانوت التي اجراها الامير لان الامير يضاف اليه  
**باب الرجل يحلف لا ياكل فاكهة**  
قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب ان الفاكهة عند ابو حنيفة  
كل ما يقصد بأكله التفكه دون الشبع وعندنا الفاكهة ما يتفكه به ويتبين  
الخلاف بينهم في الرمان والعنب والرطب قال ابو حنيفة ليس بها فاكهة  
لانا لومان لا يقصد اكله وانما يصروع كدلك العنب والرطب يوكل  
للشبع وقال ابو يوسف ومحمد كل ذلك فاكهة لاني حنفته قوله تعالى  
فيها ما كمنه واخل وريان فعطفا لخل والرمان على الفاكهة وقال في آية  
اخرى جوا وعنباً ونضيباً وزيتونا واخل وحادق غلبا وفاكهة واما فطفت  
الفاكهة على العنب والرطب والرمان والقطف غير المعطوف عليه ولا  
الآية خرج الامتنان والحكماء الامتنان بالشيء مرة لم يعد المنه  
به فدل على ان ذلك لم يدخل في الفاكهة وربما قال اصحابنا ان الفاكهة

الخانوت بالسكنى



عنده ما كان ما كان يابسة فأكمة ورطبة وقد اجتمعوا ان الرطب والتمر  
وصا الرمان ليس بأكمة فرطبه لا يكون فأكمة ولان الرطب يوكل للشبع  
فلا يكون فأكمة كالتمر وجه قولهما ان هذا مما يتفكه به في العادة  
كسائر الفواكه وربما قالوا انها من المعنوية ما ينبغي يا بعه فاكها في  
وحده هذا ان الامان محمولة على العادة فان سمي هذا في العادة فأكمة  
فالحيوان ما قاله قال ابو الحسن ثمر النخلة فأكمة وكذلك  
ثمر النخل وكذلك لا غنا بكلها في قول ابي يوسف ومحمد وكذلك قال  
ابو حنيفة الا ثمر النخل وما خرج الكرم والرمان فانه عنده ليس بأكمة  
وقد بينا الخلاف في ذلك فاما ما سواه من ثمر النخل كالنخلة والسنبل  
والكنؤي والاصاص والشمش والخبث والبن فهاكمة لانه مما يوكل  
للتفكه دون الشبع ولان ما جفت منه ويابسة فأكمة وكذلك الذي يطبخ  
لانه يوكل للتفكه ولا يقصد به الشبع قال محمد والنوت فأكمة  
لانه يتفكه به وقال هشام عن محمد ان صار الرطب تمرا والعنب  
زينا فالرمان جافا كل منه لم يحنث لان التمر والرنين ادم وليس بأكمة  
في العادة وكذلك جاف الرمان يطبخ كما يطبخ المأكولات فاما القش  
والخيار والباقلان الرطب ليس بأكمة لان القش والخيار رادم والباقلان  
من جملة الحبوب فلا يوكل ذلك للتفكه وقال في الاصل ان  
عني بقوله لا اكل فأكمة العنب والرطب والرمان فاكل من ذلك  
شأحت وذلك لانه شدد على نفسه ولا يهلكه الا شيئا مما يتفكه بها  
وان لم يطلع عليها الاسم وقال محمد ليس السكر والبسر الا حمواكمة  
لان ذلك مما يتفكه به وقال ابو يوسف للوز والعنب فأكمة  
رطب ذلك من الفاكهة الرطبة ويابسة من الفاكهة اليابسة  
لان ذلك يوكل على وجه التفكه قال والجوز رطبة فأكمة ويابسة  
امام وقال في الاصل وكذلك الفاكهة اليابسة يدخل فيها الجوز  
واللوز واسنائه وروي عن محمد ان الجوز اليابس ليس بأكمة  
لانه يوكل مع الخبز عاليا فاما رطبة فلا يوكل الا للتفكه والذي ذكره  
في الاصل انه فأكمة فلان رطبه ويابسة بحري وحري واحد الا انه  
لا يقصد به الشبع فصا ركبنا الفواكه وقال عن محمد في رطب  
حلف لا ياكل من الثمار شيئا ولا نية له فان هذا على الرطب واليابس  
فان اكل ثمارا سواا ولوزا يأسأحت فعمل الثمار كالفاكهة لان احد  
الاسمين كالآخر قال معلا فقلت لمحمد فان طفت لا ياكل من فأكمة  
العام او من ثمار العام ولا نية له قال ان طفت في ايام الفاكهة  
الرطبة فهذا على الرطب وان اكل من فأكمة ذلك العام شيئا باسم حث

وكذلك

وكذلك التمر وان حلف في وقت الفاكهة الرطبة كانت بمنه على اليابسة  
من فأكمة ذلك العام وكان ينبغي في القياس ان كان في وقت  
الفاكهة الرطبة ان حثت في الرطب واليابس لان اسم الفاكهة يتناولهما  
وانما استحسن لان العادة في قولهم فأكمة العام اذا كان في وقت  
الرطب انهم يريدون به الرطب دون اليابس فاذا مضى وقت  
الرطب فلا يجوز ان يكون الممن لا على اليابس فحلت عليه ه ه

## باب الرجل ياكل لحمه لا ياكل لحمه

قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا ياكل لحما واي لحم اكل من سائر  
الحيوان غير السمك فانه يحنث محرمة وغير محرمة طيبا اكله او شويا  
او صفييا او على اي حال اكله وذلك لان اللحم عبارة عن اجزا  
الحيوان الذي يعيش في البر فرفع الاسم على الجميع والمحرمة والمباح  
سواء ان التحليل والتحرر احكام فلا يغير الاسم الموضوع في الاصل  
قال فان اكل لحم ميتة او خنزير او انسان او لحم شاة ترك  
واحبا التسمية على ذبحها غذا او اكل ذبحه كحوسي او اكل لحم صيد  
ذبحه محرم حث لان الاسم يتناول الجميع محرما كان او مباحا وكذلك  
لا يختلف باختلاف صفات اللحم وما عولج به لان اسم اللحم موجود في  
الجميع فاما لحم ما يعيش في الماء من السمك وغيره فانه لا يحنث به لان  
اطلاق اسم اللحم لا يتناول الا ترى ان القائل يقول ما اكلت اللحم  
منه كذا كذا يؤثا فان كان اكل سمكا ومن حكمه الاسم ان يحل على  
الاطلاق دون الحقيقة ولا معتد في ذلك بتسميته لحما طريا في  
القران لان الامان لا يحمل على لفظ القران لا تريحان من حلف لا  
يركب دابة تركت كافر احنث وان كان الله تعالى قال ان شواله واب  
عند الله الذين كفروا ولو طلف لا يخر ببيتا فخر بيت امة يكون لم  
حنث وان كان الله تعالى ان اوهن البيوت بيت العنكبوت قال ابو  
الحسن وكذلك ان اكل من سائر ما يكون في الخوف فانه يحنث لا شحم  
الطن فانه لا يحنث لان يكون نواه وانما تعني هذا الكبر والنفاد  
والكل والربة والامعاء والطحال وذلك لان هذا يباع مع اللحم ويتخذ منه  
ما يتخذ من اللحم وهذا الجواب على عما اهل الكوفة في زمن ابي حنيفة  
فاما البلاد التي لا يباع فيها هذا مع اللحم فلا يحنث به فاما شحم البطن فليس  
لحم ولا يتخذ منه ما يتخذ من اللحم فان نواه فقد شدد على نفسه فحنث وكذلك  
الالبسة لا يحنث باكلها لانها ليست بلحم وانما هي من جلد السمك قال فان اكل  
شحم الظهور او ما هو على اللحم حث وذلك لان هذا يقال له لحم سمين ويتخذ منه



ما يتخذ من اللحم وقال في الاصل ان اكل لحم غنم او ابل او بقرة حرام  
وهذا على ما تقدمنا فان وكذلك روى الجوان ما خلا السمك لان الرأ  
عضو من الحيوان فله كظم ساير الاغصا وليس هذا كظم طيف لا يشتري  
لحما فاشترى راسا فانه لا يحنث لانه لا يسمى مشتري لحم وانما يقال  
اشترى راسا قال ومن حلف لا ياكل شحا فاكل شحم الظهر لم يحنث عند  
اي حينه وحنث عند اي يوسف ونحوه وقال في الجامع الصغير في رجل حلف  
لا يشتري شحا قال فاي شحم اشترى لم يحنث الا ان يشتري شحم البطن وكذلك  
لو حلف لا ياكل شحا لاني حلفه ان شحم الظهر لا يطلق عليه اسم اللحم وانما  
يقال له لحم سمين ويتخذ منه ما يتخذ من اللحم والعنبر عنده في الايمان اطلاق  
العرف والعادة وجد قولهما قوله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحوا  
الا ما حلت ظهورهما او احوايا والاسم من المستثنى منه وقد اختلفوا في  
من حلف لا يشتري شحا ولا لحما فاشترى لبة لم يحنث لانهما ليست بلحم ولا  
شحم وكذا ان سماع عن محمد اذا حلف لا ياكل لحما فهو على لحم الطير  
والبهائم وان اكل سمكا لم يحنث وكل شئ سكن الما فهو بمنزلة السمك  
وقال عمرو بن محمد في من يامر رجلا ان يشتري له شحا فاشترى شحم الظهر  
قال لا يجوز على الامر وهذا يدل ان اطلاق الاسم لا يتناولها كما قال ابو حنيفة

### باب الرجل يحلف لا ياكل ادماما

قال الشيخ رحمه الله اصل هذا الباب ان ادا م عند اي حينه رحمه  
الله كلما يصطبع به مع الجز في العادة كاللبن والزيت والمرق والحلب  
والعسل روى العسل عمرون او عمرو بن محمد عن اي حينة وما لا يصطبع به  
فليس بادام عند اي حينه مثل اللحم والسوى والخبز والبيض وهو قول  
اي يوسف في رواية الاصل وروى عنه في الاملا وغيره ان ما اكل بالجز  
مثل اللحم وغيره فهو ادا م وروى عنه ابن سماع ان الجوز اليابس ادا م  
وقال محمد ما كان الغالب عليه ان ياكل بالجز مثل الخبز واللحم فهو ادا م  
لا يحنث ان ادا م في اللغة ما خرد من الموافقة روى عن النبي عليه  
السلام انه قال للغيرة وقد شروح امرأة هل نظرت اليها قال لا لو  
نظرت اليها كان احري ان يودم بينكما وقالت لعربا ليس لا يودمن  
الامود ما يعني لا يوافق الا من واقفين واذا كان كذلك فكما احتاج  
في الاكل الى موافقة غيره فهو ادا م وما يمكن افراده بالاكل فليس بادا م  
وان اكل مع الجز كما لو اكل الخبز مع الجز لم يكن ادا م ما وجه قولهما ما روي  
عن النبي عليه السلام انه قال سيد ادا م اهل الجنة اللحم واخذ لقمة  
بيده وتمره بيده الاخرى وقال هذه ادا م هذه ولا ما يبيع هذه

الاشيا

الاشيا يسمى ادا ماما وكما يقال انه قد ابتدأ وقال محمد بن عمرو الجوز ليس  
بادام لان التمر يمكن افراده بالاكل في الغالب والجوز يتفكه به قال  
والبطيخ ليس بادام لانه لا ياكل غالبيا والبقول ليس بادام في قولهم  
لان بابعه لا يسمى ادا ميا فاكله لا يحنث لانه موثوم وسيل محمد بن حنبل  
حلف لا ياكل خبزا مادوما قال الجز المادوم الذي يتروث في يد ابي  
في المرق والحل وما اشبهه لان ذلك يصير حنة له ونا بعا فقبل  
له فان ترد في ما وبلغ فلم يرد ذلك مادوما لان العرف معتبر ومن اكل  
خبزا بما لم يسم مؤنثا في العادة وقال ابن سماع عن اي يوسف  
وانما تسمية هذه الاشيا على ما يعرف اهل تلك البلاد في كلامهم

### باب الرجل يحلف لا ياكل طبيخا

قال الشيخ رحمه الله الطبيخ عبارة عما يطبخ باللحم خاصة دون غيره لان  
هذا يسمى في العرف طبيخا الا شري انهم لا يقولون لمن اكل الباقلا انه  
اكل الطبيخ وان كان مما يطبخ والطبخ هو اللحم يجعل في الماء يطبخ ليهلك  
اكله فان نوي بقوله لا اكل طبيخا ما يطبخ من اللحم وغيره حث لانه طبيخ  
في الحقيقة وانما لم يجعل عليه لانه ليس مطلق فيه فاذا انواه فقد شدد  
على نفسه فان لم يكن له نية فانما يقع هذا على اللحم واللحم كلها سواء قال  
والقياس في هذا ان يحنث في اللحم وغيره لانه طبيخ في الحقيقة الا انهم  
اعتبروا العرف قال وكذلك اذا حلف لا ياكل شوى وهو ينوي كل  
شئ يشوى فاي ذلك اكل فانه يحنث وان لم يكن له نية فانما يقع ذلك  
على اللحم وذلك لان الشوى ما يجعل في النار ليهلك اكله وذلك موجود  
في كل نوع الا ان العرف يخص اللحم الا ترى ان الشوا اسم لبايع اللحم  
المشوى ويقولون لم ياكل الشوا وان اكل الباذنجان المشوى فوجبان  
يجل الاسم على المعتاد فان اكل سمكا شويا لم يحنث وكذلك ان اكل سمكا مطبوخا  
في المبر على الطبيخ لان الاسم غير مطلق فيه ذكر ذلك ابن سماع في نوادره  
عن محمد قال وان اكل فكتة يابسة او لونا من الالوان لا يحنث فيه لم يحنث  
لانه يقال لحم مقل ولا يقال مطبوخ الا لما يطبخ في الماء فان طبخ في اللحم  
طبخا له مرق فاكل من لحمه او مرقه حث لانه يقال اكل الطبيخ وان لم  
ياكل لحمه ولا مرقه فيه اجزا اللحم وقال الحسن بن زياد في رجل حلف  
لا ياكل طبيخ فلان فاكل لحما طبخا له مرقه او اكل من مرقه فانه يحنث  
على ما يمتثل لابن سماع في البيه على الطبيخ قال ينبغي ان يكون على الشحم ايضا  
لانه قد يسمى طبيخا في العادة قال فان طبخ عدسا بودك فهو طبيخ وكذلك  
ان طبخه شحم او لينة فان طبخه سمين او زيت لم يكن طبيخا قال ولا يكون



الارز طيخا ولا العدى بالسم ولا بالزيت ولا يكون الطبايح طيخا ولا  
الجوزات قال الا ترى انه لو شوي جزرا او بصلا وقد حلف على الشواله  
حنت ولو شوي لاله او الشح فاكله حنت قال داود بن رشيد عن  
محمد بن رجل حلف لا ياكل من اطبخ امراته فحنت له قدما قد طيخا غير هالا  
يحت لان لان الطيخ هو النعل الذي يسهل به اكل اللحم وذلك موجود في الاول دون الثاني

**باب الرجل حلف لا ياكل الحلوى**

قال الشيخ رحمه الله اصل هذا ان الحلوى عندهم كل طوي ليس في جنسه  
حامض وما كان في جنسه حامض فليس حلوى والمرجع في ذلك الى  
العاده قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا ياكل من الحلوى شيئا واكل  
الخبز او العسل او السكر او الناطف واشباه ذلك حنت وكذلك  
روى معلا عن محمد اذا اكل سكر او عسلا او تينار طبا او يابس لان  
هذا ليس من جنسه حامض فخلص عن الحلوى فيه قال ولو اكل غنبا علوا او  
او بطيخا طوا او رما ناطوا او اجاطا علوا حنت وذلك لان هذا يكون في  
جنسه ما ليس حلوى فخلص عن الحلوى فيه وكذلك لربيب ليس من الحلوى  
لانه في جنسه ما هو حامض قال ولو حلف لا ياكل طلاق فهو مثل الحلوى وهذا على ما قد

**باب الرجل حلف على اجناس حلف من المأكول**

قال ابو الحسن اذا حلف لا ياكل بيضا وهو بيض كل شيء السمك وغيره  
فان ذلك كل حنت وان لم يكن له بيض فهو على بيض الطير كله الوز والدرج  
 وغيره ولا حنت اذا اكل بيض السمك وذلك لان اسم البيض يتناول  
بيضا الطير وبيضا السمك فاذا نوى الجميع فقد ما حمله الاسم فاذا لم يكن له بيض  
قال ابن عمير على اطلاقها واطلاق البيض يتناول ما له قشر حلت البيض  
على الاطلاق **فصل** قال ولو حلف لا ياكل راسا وهو بيض  
الروس كلها من السمك والغم وغيرها فان ذلك اكل حنت لان اسم الروس  
يتناول الجميع فان لم يكن له بيض فهو على روس البقر والغنم خاصة وقال  
بشرع ان يوسف اذا حلف لا ياكل راسا ولا يشتريه ولا يبيعه له فاعاد ذلك  
على روس الغنم قال الشيخ رحمه الله وهذا قول ابي حنيفة الاول ثم  
رجع وقال حلف على البقر والغنم وقال ابو يوسف ومحمد انهما اليوم على روس  
الغنم خاصة لانها هي التي تباع وعليها يقع معنى كلام الناس فان والاصل  
في هذا ان اسم الروس عام في كل الحيوان ومعلوم ان الخائف لم يرد ذلك  
الا ترى انه اذا قالوا فلان اكل روسا لم يريدوا بذلك روس الجراء والعصافير  
ثبت ان المراد ما يتناول له الاسم فوجب اعتبار الاطلاق وذلك يتناول

قوله

روى عن محمد بن يوسف

مانكس

مانكس في التنازع وسباع في العادة فشهد ابو حنيفة رحمه الله الكوفة  
وم يكسرون رؤس الابل والبقر والغنم فحل البيض على ذلك وابو يوسف  
ومحمد خلا فساد وقد تولى الناس البقر واتصروا على رؤس الغنم فحسبوا  
البيض على ذلك **فصل** واذا حلف لا ياكل غنما فاكل قصبا لم يحنت  
وتحذرك لو اكل سيرا مطبوخا لان اطلاق اسم الغنم لا يتناول له وان  
كان نوى ذلك حنت لانه نفس الغنم في الحقيقة ولهذا يجوز بيعه  
بالبقر والاشياء واما قالوا اذا حلف لا ياكل حيا قاي حيا كل من سمسم او غيره  
حنت بكل شيء يقع عليه اسم الحب ما ياكل الناس فانه يدخل في عينه ويقع  
به الحنت وذلك لان الحب اسم للحيوان التي تؤكل في العادة فوجب حنت  
الاسم على جميعها قال فان عني شيء من ذلك بعينه او سماء حنت فيه  
ولم يحنت في غيره وذلك لانه نوى تخصيص ما في لفظه فصدق فيما بينه  
وسمى الله تعالى **فصل** قالوا اذا حلف لا ياكل خزا ولا  
بيضا له فهو على خزا الشعير والحنطة وان اكل من خزلون نيج او اشباه ذلك  
لم يحنت الا ان يكون نواه فان اكل خزا لا ذر والذرة فان كان من اهل  
بلاد ذلك طعامهم حنت وان كان من اهل الكوفة وغيرها من لا ياكل  
ذلك عامتهم لم يحنت لان نوى ذلك لان الخزا اسم مطلق للحنطة  
والشعير فاما خزا القضايف فلا يتناول له الاسم على الاطلاق فلا يحنت  
عليه فاما الارز ففي البلاد التي يعتاد اكله فيها يطلق عليه الاسم فحل  
البيض عليه وفي البلاد التي لا يعتاد اكله فيها لا يطلق عليه الاسم فلا  
يحنت بالله قال واذا حلف لا ياكل ثمرافا كل حنت لانه الثمر  
بعينه لم يعل عليه شيء وذلك لان الحبيب يقع في لبن فهو طال ما يؤكل  
تمر على صفته فحنت قال ابن رستم عن محمد بن رجل حلف لا ياكل ثمرافا كل  
كرا تا حنت وكذلك لو اكل من صنف وترك ما سواه وذلك لان البيض  
على البقل لا يتناول جميعه لانه لا يمكن استيعابه فحل على ادناه  
فان حنت كل منه حنت قال وان اكل بصلا لم يحنت يا بسا  
كان اورطبا الا ان سمى بطلا وذلك لانه لا يسمى بطلا في العادة **فصل**  
وما يشبه مسائل كتاب ما روي لفضل بن غانم عن ابي يوسف في  
من حلف لا ياكل طعاما فاضطر الى شدة فاكل منها لم يحنت قال ابو  
الحسن وهو عندي قول محمد وروى ابن رستم عن محمد انه حنت لانه  
طعام مباح في حال الضرورة كالطعام المباح في غيرها ووجه الرواية  
الاخرى ان اطلاق الاسم لا يتناول له ولو غصب خزا او لحافا كله لم يحنت  
لعرفه الناس وقال ابن رستم عن محمد في من حلف لا ياكل حراما فاشترى بدينه  
غصبا من غصب من انسان طعاما فاكله لم يحنت لان اطلاق الحرام ما

ابو حنيفة رحمه الله الكوفة



ما كان محرما لحق الله تعالى وهذا محرم لحق الادي والله تعالى اعلم

**باب الحلف على الغدا والعشا**

قال الشيخ رحمه الله اصل هذا الباب ان الغدا والعشا عبارة عن الاكل يقصد به الشبع في العادة فيعتبر في ذلك العادة به في كل بلد فما كان غدا عندهم انعقدت عليه اليمين وكذلك قالوا في اهل الحضرة اذا طهروا على ترك الغدا فشرىوا الذين لم يحنوا لانهم لا يتناولون ذلك للشبع في العادة ولو حلف البدرى وشرب اللبن حيث لان ذلك غدا في العادة قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا يتغذى فاكل غير الحن من ارز او تمر او غيره حتى شبع لم يحن ولم يحن ذلك غدا وكذلك اذا اكل الحن بغير حن لم يحن في قول ابي يوسف ومحمد وقال لا ليس الغدا في مثل الكوفة والبصرة الا على الخبر لان الحن من غدايم على ذلك فان كان الرجل من اهل البادية فحلف لا يتغذى وغدا وهم الذين يشرب شربة من لبن حيث ولو كان بالكوفة لم يحن وهذا على ما قدمنا ان الايمان يعتبر فيها العادة فما كان غدا معتادا عند الحالف حيث وقد روي هشام عن ابي يوسف في اكل الهريسة والارزانه حيث وقال الفضل بن غانم عن ابي يوسف في الهريسة والفا لودج والجنس انه لا يحن الا ان يكون في ذلك غداؤه وغدا كل بلد على ما يعرفون وهذا على ما قدمنا ان المعتد عاده الحالف فيما حلف عليه قال والغدا من طلوع الفجر الى الزوال وذلك لان الغدا عبارة عن اكل العرف وما هو بعد نصف النهار لا يكون غدا والعشا من الزوال الى نصف الليل وذلك لانه ما خذ من اكل العشا واول اوقات العشا ما بعد الزوال وقد روي ان النبي عليه السلام صلى احدى صلاتي العشا ركعتين يريد به الظهر او العصر واما البحر فما بعد نصف الليل الى طلوع الفجر لانه ما خذ من البحر وهو قوس الى الفجر ولم يذكر مقدار العشا والغدا وقد روي ابن سماعة عن ابي يوسف في من قال لا منه ان لم تقس على الليلة فحدي حركت لقمة واحدة لم ترد عليها فليس هذا بعشا قال ويحن حتى تاكل اكثر من نصف شعبها وهذا صحيح لان من اكل لقمة تقول في العادة ما تغذي وما تقسنت فاذا اكل اكثر اكله سمي ذلك غدا في العادة وروي معلا عن محمد بن من حلف ليا تينه غدا فاذ انما بعد طلوع الفجر انما يحن انها قد بدت وهو غدا لما بينا ان هذا وقت الغدا قال ولو قال ليا تينه ضحوة فهو من بعد طلوع الشمس من الساعة التي تحل فيها الصلاة الى نصف النهار لان هذا وقت صلاة الضحى قال محمد واذا حلف لا يتصبح فالتصبح عندي ما بين طلوع الشمس وبين ارتفاع الضحى الا كبر فاذا ارتفعه

الضحى

الضحى الا كبر فهو وقت التصبح وذلك لان التصبح يقع في الصباح فيزيد زيادة على ما يفيد الا صباح وروي معلا عن محمد بن من حلف لا ياكله الى ان يشرق قال اذا دخلت تلك الليل الاخر فلياكله وذلك لان وقت الشرب ما قرب من الفجر قال هشام عن محمد والمسا مسان احدهما اذا زالت الشمس الا ترى انك اذا زالت تقول كيف امسيت والمسا الاخر اذا غرت الشمس فاذا اطلق بعد الزوال لا يفعل كذا حتى تسمى كان ذلك على غيبة الشمس لانه لا يمكن حل اليمين على المسا الا اول حلت على الثاني والله تعالى اعلم بالصواب

**باب الحلف على الشرب من الماء والخبز**

قال ابو الحسن فاذا حلف الرجل لا يشرب من دجلة او من الفرات فان ابا حنيفة قال لا يحن حتى يكرع في الدجلة والفرات كوما يشرب الما فيه فان اخذ من ذلك النهريين او باينا او شق له فشرب منه لم يحن وقال ابو يوسف ومحمد ان شرب باينا واعترف به او كرع حيث قال الشيخ رحمه الله والا صل في هذا ان عندي حنيفة ان اليمين اذا كانت لها حقيقة متعارفة ومجاز متعارف حلت على الحقيقة المتعارفة دون المجاز وعلى قولهما حلت عليهما وقد بينا هذه المسئلة ومعلوم ان الكرع من الدجلة هو الحقيقة وذلك متعارف بفعله كثير من الناس والمجاز متعارف وهو ان ياخذ منها باينا فحلت عنده على الحقيقة وعنده ما على الامرين ومن اصحابنا من قال ان يا حنيفة يشاهد لغرب بالكوفة وكانوا يفعلون هذا ظاهرا معناه داخل اليمين عليه وهذا شاهد ان الناس بعد ذلك لا يفعلون هذا الا نادرا فلم يحسن اليمين به **فصل**

قال فان شرب من نهري ياخذ من دجلة او من الفرات لم يحن في قولهم جميعا روي هذا محمد بن ابي حنيفة وابي يوسف في الجامع الكبير ورواه ابن رستم عن محمد وهذا اذا لم يذكر الما لا انما النهري الذي ياخذ من دجلة اذا شرب منه فقد زالت الاضافة الى دجلة لا تتقاهما الى نظيرها فصار كل لو حلف لا يشرب من هذا الكور او من هذا الج فحل ما فيه في جباخر او كور اخر وهذه المسئلة تشهد لابي حنيفة عليهما لان اليمين اخضت عندهم جميعا بدجلة دون ما انتقل اليهما وهذا **فصل** فاما اذا ذكر الما فقال لا اشرب من ما الفرات ابدأ وكرع في نهري ياخذ من الفرات حيث في قولهم في رواية محمد في الجامع الكبير وهي حدي لروايتين عن ابي يوسف وروي عنه انه فرق بين الاثما رواة واي في هذه المسئلة فقال ان شرب من ما الفرات نفسه باينا او غيره حيث وان شرب من نهري ياخذ من الفرات لم يحن قال بشوعه اذا حلف لا يشرب من ما الفرات او ما الفرات ولم يقل من فهو سوا والجواب فيه واحد اذا شرب من نهري ياخذ من الفرات حيث واذا حلف لا يشرب



من الفرات فهذا على ان يستقي لهم من نهر الفرات ما رواه الجامع فلانه  
عقد اليمين على الماء ولم يعقد على النهر وما الفرات موجود في النهر الذي  
ياخذ من الفرات فحسب وليس كذلك في المسئلة الاولى لانه عقد على  
نهر النهر دون الماء واما ابو يوسف اذا حلف لا يشرب من ماء الفرات فحسب  
بانه حلف لا يشرب من ماء الفرات ان يشرب منه على هذه الصفة فاذا اشرب من نهر  
ياخذ منه فالماء يضاف الى النهر الثاني دون الاول فلم يحسب به واما رواية  
بشرب فوجها اذ اذا قال لا اشرب من ماء الفرات وما الفرات فقد عقد  
على الماء فحسب وان كان في نهر اخر فاذا قال ما في الفرات فقد عقد على النهر  
فاذا اشربه من نهر اخر فلم يشربه من الفرات وقد روي بشرع عن ابي يوسف  
عن ابي حنيفة في من حلف لا يشرب ما من دجلة ولا نهر له فشرب باقاع  
حسب حتى يضع يده في دجلة وذلك لانه لا وسط بين صارت اليمين على النهر  
فلم يحسب الا بالكرع وقد روي معلا عن محمد في من حلف لا يشرب من نهر  
بحري ذلك النهر الى المدخل فاخذ يدخل في حيلة من ذلك الماء فشربه  
لم يحسب لانه قد صار من ماء دجلة وذلك لان الاضافة الى النهر الاول  
زال حصول الماء في دجلة قال ابو حنيفة ولو حلف لا يشرب من  
هذا الحب فاغترف من مائه في انا اخر فشرب لم يحسب حتى يضع يده  
في الحب نفسه وقال ابو يوسف ومحمد يحسب وهذا على ما قد منا ان حقيقة  
الشرب من الحب ان يضع يده عليه وذلك معتاد لجملة اليمين على الحقيقة  
دون الحار المتعارف وعلى قولهما محمل عليهما فاما اذا حلف لا يشرب من  
ما هذا الحب فاخذ باقاع فشرب حسب في قولهم لانه عقد اليمين على الماء وهو  
موجود فان حوله الى حب اخر لم يحسب لان الاضافة زالت عن الحب  
الاول واسقلت الى الثاني وهذا على قياس ما قالوا في النهر اذا انتقل  
الى نهر اخر وقد ذكر ابو الحسن في الكتاب عن ابي يوسف اذا حلف لا يشرب  
ما هذا الحب فحول الى حب اخر فشرب منه حسب وهذا على الرواية التي  
قال فيها ان ماء الفرات اذا صار الى نهر اخر فشرب منه حسب  
وهذا على الرواية قال ولو قال لا اشرب ما من هذا الحب فحول  
الماء منه الى حب اخر فشرب منه لم يحسب لان العقد على الحب دون الماء  
وقد قالوا في من حلف لا يشرب من هذه البيرة ومن ما بها فاستقي منها  
وشرب حسب لان الحقيقة غير متعارفة لجملة اليمين على الحار وقالوا في من  
حلف لا يشرب من ماء المطر قدمت الدجلة من المطر لم يحسب بشربه لانه  
اشتبها الى الدجلة اذا جرى فيها وتزولا ضافته الى المطر فان شرب  
من ماء وادي سأل من المطر لم يكن فيه ما قبل ذلك او شرب من المطر  
سكنع في قاع حسب لانه لم يصف الى النهر فبقيت ضافته عالها الى المطر

## باب الحلف باليمين على فعله

قال الشيخ رحمه الله الاصل في هذا الباب ان اليمين عقد من العقود  
والعقد يتعقد اذا كان العقود عليه موجودا او متوقفا فاذا لم يكن  
موجودا ولا متوقفا لم يتعقد الا ترى ان بيع الاعيان المباحة جازم  
متعقد لان العقود عليه موجود وبيع المذبر متعقد لان العقود  
عليه متوهم دخوله في العقد اذا حكم حاكم مجازه وان كان ذلك بغير  
فعل لفاقد وبيع الرمح ليس متعقد لان العقود عليه لا يتوهم دخوله  
في العقد وكذلك اليمين تتعقد على الفعل المقدور عليه والذي يتوهم  
دخوله تحت القدرة ولا يتعقد ما ليس بمقدور ولا متوهم الا ترى ان  
اليمين انما تتعقد لغير فعلها او بحسب وما لا يتعد عليه لا يتصور فيه  
الامران واذا ثبت هذا قال ابو حنيفة ومحمد وزكريا من حلف  
لا يشرب الماء الذي في هذا الكوز ولا مائه فانه لا يحسب وذلك لانه  
ليس هناك معقود عليه موجود ولا متوهم فلا يتنا ولا اليمين فلم يتعقد  
ولانه لم يتصور فيها ترك البر والحسب فلم يتعقد كاليمين على الماضي وليس  
هذا كن حلف لتبعدن السما او لمسهما او ليقبلن الحجر ذهبا لان  
هذه الافعال متوهم وجودها الا ترى انها تدخل تحت قدرة قادر وقد  
صعد الانبياء الى السما والملائكة عليهم السلام بعدد ون في كل وقت  
وانما ينقص قدرة غيرهم فاذا كانت اليمين متوهم وجود المحلوف عليه  
فيما اتعقدت وليس كذلك اذا حلف لتقبلن فلانا وهو ميت لانهم  
قالوا ان كان لا يعلم بموته فهي كسئلة الكوز لانه عقد بمسئله على الحياة  
التي يعرفها وقد فانت قبل مسئله وعدم المعقود عليه يمنع العقد اليمين  
وان كان يعلم بموته فانما عقد بمسئله على الحياة التي يخلقها الله تعالى  
فه وذلك امر متوهم فان عقد عليه اليمين فان قبل قبل لا تعقدت  
اليمين في مسئلتنا على ما خلقه الله تعالى في الكوز وذلك متوهم قلنا  
يكون غير الماء المحلوف عليه فلا يتنا وله اليمين قال ابو حنيفة رحمه الله  
والذي ذكرناه في اليمين في القتل رواية جامع الصغير وقد روي  
ابو يوسف ضد ذلك فقال ان كان لا يعلم بموته حسب وان كان يعلم  
بموته فقد عقد على موته واذ علم بموته فقد عقد اليمين والمعقود عليه  
غير موته وقد كان قول محمد في هذه المسئلة مثل قول ابي يوسف  
ثم رجع فقال دخل على قولي شي وهو ان قوله لا يشرب الماء الذي  
في هذا الكوز كقوله لا تركت شربة فاذا لم يكن فيه ما قبل يتاركت  
شرب الماء وانما يكون تاركا انا فيه ما ارايت ان قال ان لم احو



ما في هذا القدر ان يكون محولا وليس فيه شيء روي ذلك ابن رستم عن  
محمد وقال ابو يوسف بحث في الحال لان عدم الما يوجب تأكيد  
شرط الحث ولهذا توطرا على اليمين المتعقدة حث فيها وما اوجب  
تأكيد شرط الحث فهو توقع الحث اولى واما اذا وقت اليمين  
فقال لا شرين الما الذي في هذا الكوز اليوم ولا ما فيه فهو كذا  
في قول ابي حنيفة ومحمد وروى قال ابو يوسف بحث الساعة قبل  
غروب الشمس اما على اصلها فلان اليمين الموقته بتعلق انعقادها باخر  
الوقت فكانه قالت عند غروب الشمس والله لا شرين الما الذي في هذا  
الكوز فلا ينعقد ميمنه وقد كان صحابنا يقولون ان عند ابي يوسف  
ان اليمين الموقته تنعقد في الحال فعلى هذا لا يصل كانه قال  
لا شرين الما الساعة ولا ما فيه بحث في الحال والذي روي عن ابي يوسف  
في اليمين الموقته ان انعقادها بتعلق باخر الوقت يجوز ان يكون عنه  
روايتان ويجوز ان يفصل فيقول ان اليمين الموقته التي يتوهم فيها  
بالانعقاد انعقادها على اخر الوقت وهذه اليمين لا يترب فيها البر  
فتجوز الحث فيها **فصل** واما اذا قال لا شرين الما  
الذي في هذا الكوز وفيه ما فانصب حث عندهم جميعا لان اليمين  
تناولت معقودا عليه فانعقدت ثم عدم شرط البر حث فيها فان وقت  
فقال اليوم فانصب لم بحث في قول ابي حنيفة ومحمد وحث عند ابي يوسف  
ولم يذكر في جامع الكبير والصغير متى بحث عنده وروي ابن سماعه وهشام  
عنه انه بحث عند غروب الشمس فوجه قولهما ان اليمين الموقته بتعلق  
انعقادها باخر الوقت لا ترى انها لو انعقدت في الحال لم لتوقيت فابده  
وهذا الوجه مختص لان فابده التوقيت اختصاصا بالبر بزمان بعينه  
ولو لم يوقت كان على جميع العمد ويجوز ان يقال ان قوله لا شرين الما  
بمنزله قوله لا تركت شربه اليوم وانما تحقق الترك باخر جزء من الزمان  
فكان هو المقصود باليمين فانعقدت فيه نصارك انه قال عند غروب  
الشمس لا شرين الما الذي في هذا الكوز ولا ما فيه فلا ينعقد ميمنه  
عندها وحث فيها على قول ابي يوسف **فصل** قال فاذا قال  
والله لا صعدن السما ولا حولن هذا الحجر ذهباً فانه بحث عندهم جميعا  
وكذلك ما جاز ان يقدر الله على فعله وهذا على ما بينا ان اليمين تنعقد  
على المتوهم وهذا معنى متوهم فتعقد اليمين عليه وليس للبر وقت منظر  
لان الله تعالى لم يجز العادة ان يفعل في غير زمان لا نبينا فحث في ميمنه  
لتحقق عدم شرط البر قال ولو كان قال في ميمنه اليوم حث عند  
غروب الشمس في قول ابي حنيفة ومحمد وقياس قول ابي يوسف ان حث

اما على قولهما فلان اليمين الموقته بتعلق انعقادها باخر الوقت فلا  
بحث قبل ذلك وعلى اصل ابي يوسف اذا لم يوقت في اليمين اليوم حث  
في الحال كمن قال لا اشرب الما الذي في هذا الكوز ولا ما فيه  
قال ابو يوسف في رجل حلف ليشرب ما دخله كله اليوم قال ابو حنيفة  
لا تطلق اليوم حتى يمضي الوقت وقال ابو يوسف تطلق الساعة ولو قال  
في ميمنه هذا لم تطلق حتى يمضي عدي في قول ابي حنيفة لان الانعقاد بتعلق  
باخر الوقت عنده فاما ابو يوسف فقال تطلق في اول جزء من اجزا  
الانعقاد لان شرط البر غير منظر فكانه قال لها انت طالوت في عدي  
**فصل** وقال ابو حنيفة وابي يوسف اذا طلقا ان يفعل ما لا  
يقدر على فعله مثل قوله والله لا صعدن السما ولا حولن هذا  
الميت فهو اثم في ميمنه وذلك لان اليمين انما ينعقد للوفا والتمزام بفعل  
المخلوف عليه او تركه لحق الله تعالى فاذا حلف ببحث فهو تارك  
للعظيم الاسم فاعلم في ذلك وروي الحسن بن زياد عن زفر بن من  
قال والله لا تكون مكة اليوم وهو مسيرة شهرا وقال والله لا مسن  
السما اليوم او لا حين هذا الميت اليوم انه اثم في ذلك ولا كفارة  
عليه فكانه لم ينعقد اليمين الا على ما يجوز ان يوجد فيه شرط البر  
ولم يعتبر التوهم وجعل هذا كقوله لا شرين الما الذي في هذا  
الكوز ولا ما فيه **فصل** واذا قال والله لا املك حتى ياذن  
لي فلان اوقات لا افا رقتك حتى تعطيني حتى فبات فلان ياذن  
او يري من الما قبل ان يفارقه فان اليمين ساقطه عند ابي حنيفة  
ومحمد وقال ابو يوسف بحث ما افارقه ويوت ما حمله غايه وبناؤه واحد  
فذكر ابو الحسن اليمين المطلقة ثم الموقته من طريق اللفظ ثم الموقته  
بالغايه ووجه ذلك ان حث غايه فهو كالتوقيت فتعلق الانعقاد باخر  
اجزاها فكانه قال ان فارقتك وهناك اذن متروك او دين متروك  
او كملكك وهناك اذن متروك وقد فارقه ولا اذن ولا دين فتعقد  
ميمنه لعدم شرط المخلوف عليه وعلى قول ابي يوسف تأكيد شرط الحث  
بحث فيها وعلى هذا روي معلا عن محمد بن حلف ليوفين فلانا اليوم فابراه  
الطالبت لم بحث في قول ابي حنيفة وقولنا لان اليمين تنعقد في اخر الوقت  
فكانه قال عند غروب الشمس لاوفين فلانا ولا شيء له وعلى قول ابي يوسف  
بحث قال فان الطالب من الخائف بما له شيئا في ذلك اليوم فهو تارك  
في قولهم لانه وفاء حقه لا ترى انه يشترى بداراهم في الذمة ثم  
يصرفها صافا فكانه استوفى نفس الحق **باب**

**الرجل حلف على فعل فلان فيفعله فلان وغيره**



قال ابو الحسن اصل هذا الباب ان ينظر فاذا كان المخلوق عليه غير  
غير مقدر ففعل ما حلف عليه العقود عليه وغيره خشا الخائف وان كان  
مقدرا لم يحث وهذا صحيح لانه اذا لم يكن مقدرا اكل جرمة يتناوله  
الاسم وقد فعله المخلوق عليه واذا كان مقدرا فبعضه لا يتناوله  
الاسم فلم يحث بفعله قال ابو يوسف ومحمد في رجل حلف لا  
ياكل من كلب فلان فطبخ المخلوق عليه واخرج شيئا فاكل منه الخائف  
حث لان كل جزء من الطبخ طبخ وكل جزء من الفعل فعل الخائف  
فلان لم يحث فان قال لا اكل من قدر طبخها فلان فاكل ما طبخه لم يحث  
لان كل جزء من القدر ليس بقدر والمخلوق عليه انما طبخ بعضها فلم  
يحث الخائف وقال ابو يوسف وكذلك اذا حلف لا ياكل من خير  
خبرة فلان فخير فلان واخر لان كل جزء من الخير خير وكذلك لو حلف  
لا ياكل من رمان اشتراه فلان فاكل مما اشتراه فلان وغيره حث لان  
كل جزء من الرمان رمان وقد اشتراه المخلوق عليه فان قال لا اكل  
من رمانه اشتراه فلان وفلان لم يحث لان كل واحد منهما يشتري  
لبعضها وبعض الرمان لا يسمى رمانا قال وكذلك اذا قال لا  
اليس من شئ فلان فليس ثوبا من شئ وشئ غيره حث لان كل جزء من  
الفعل يسمى شئاً ولو قال ثوبا من شئ فلان فليس ثوبا من شئ فلان  
وغيره لم يحث لان كل واحد منهما ليس بعض الثوب ولو قال لا اكل من  
خير فلان او خيرا فلان حث اذا كان فلان شريك في ذلك الخير  
او لم يكن لان كل جزء من الخير خير ولو قال لا اكل رغيفا فلان فاكل  
رغيفا من فلان واخر لم يحث لان بعض الرغيف ليس برغيف قال  
ابو الحسن والخائف هو الذي يضرب في الثور دون الذي يصنعه  
يديد بذلك الذي يحثه وينسب له لان الجزء هو الوضع في الثور وما  
سواه في الجزء من مقدما منه قال والطبخ الذي يوقد  
النار دون الذي نصب القدر ويصب الماء يلقى الارزاق وهي  
لذلك ما يحتاج اليه وذلك لان الطبخ هو الفعل الذي يتيسر منه  
الاكل وما قبل ذلك من مقدما من الطبخ فلا يتناوله الاسم  
قال واذا حلف لا يلبس من غزل فلانه فليس ثوبا من غزلها  
وغزل غيرها حث وذلك لان كل جزء من الثوب ملبوس وفي جملة  
غزل فلانه وقد قالوا في من حلف لا يلبس غزل فلانه ان ذلك على  
ما يتخذ من الغزل لان الحقيقة في ذلك غير متعارفة الا ترى ان الغزل  
لا يلبس على البدن فحلت اليه على المتعارفة وقال في الاصل فان  
ثوبان يلبس الغزل نفسه لم يحث اذا لبسه ثوبا لانه ثوب حقيقة

كلايه

كلامه ولو قال لا يلبس ثوبا من غزل فلانه فليس ثوبا اكثره من غزلها  
بعضه من غزلها ولو لبس غزل كل واحدة منهما في موضع من الثوب لم يحث  
لان غزل كل واحدة منهما بعض الثوب ولو كان الثوب كله من غزلها  
الا موضع شبر لم يحث لان ذلك بعض الثوب وليس من غزلها قال  
هشام عن محمد اذا قال ثوبا لم يحث اذا كان فيه جزء من الف جزء من  
غزل غيرها قال ويطير بسائل هذا الباب ما روى معلا عن محمد  
رجل حلف لا خير فلان فخير الخائف وضرب الخبز اخرج في الثور فانه لا  
يحث انما خير الذي يضرب في الثور قال هشام عن محمد في من حلف  
لا يحلف لا يكسر فلان رغيفا فكسر عشرة ارغفة بين فلان واخر لم  
يحث لانه ليس فيها فلان رغيف وما معلا عن ابي يوسف  
في رجل حلف لا ياكل طعاما فلان ثم اشترى باطعاما فاكل منه الخائف  
لم يحث وكذلك لو حلف لا ياكل من ثوبه شيئا وبينهما الف درهم فاحد  
منهما درهم فاشترى به شيئا لم يحث باكله لان ما لا يتفاوت اذا  
استهلك احد الشريكين بعضه صار مستهلكا لتسوية فاصد لم يكن اكلا  
ما المخلوق عليه لم يحث وليس كذلك ما يتفاوت لانه اذا استهلك  
سنة شي كان النصيبين جميعا ولهذا قالوا في الطعام المشترك انه يجوز  
لاحد ما ان يبيع بعضه بغير اذن شريكه ولا يجوز ذلك فيما يتفاوت

**باب ما يقع عليه اسم الثوب فيما قد مر في**

قال ابو الحسن واذا حلف لا يلبس من غزل فلانه ثوبا فقطع بعضه فليس  
فان كان لا يكون ما قطعه ازارا او رداء لم يحث فان يقع ذلك حث  
وان قطعه سراويل فليس حث وذلك لان ليس الثوب انما يقال فيما استر  
به العورة وادنى ذلك ازار وما دونه ليس بلبس ثوب وكذلك لانه  
يخرى في الكفاية ولو حث بهذا القدر لم يحث اذا اتخذ من غزلها ازارا وهذا  
لا يتوله احد قال وكذلك ان كان الخائف امرأة فلبس ثوبا او قطعة  
لم يحث اذا حلف على الثوب وانما يريد بذلك الخمار الذي لا يبلغ مقدار  
الازار فاذا بلغ مقدار الازار حث بلبسه اذا استرا العورة قال  
وكذلك ان لبس الخائف عمامة لم يحث لان يلقى فيكون ازارا او رداء او  
تقطع من ثوبها قميصا او درعا او سراويل فانه يحث وذلك لان البعانة  
اذا لم يبلغ مقدار الازار فليس لا لبسها كلبس ثوب لم يحث في منعه فاذا  
بلغت مقدار الازار او اردت ان يلبس ما يسمى ثوبا لانه ليس في موضع  
من بدنه مخصوص فهو كالبس القميص على راسه قال واذا حلف لا  
يلبس من غزل فلانه ولم يقل ثوبا لم يحث في التكة والازار والعروة



والله رويته عن محمد وذلك لان هذا ليس بلبس في العادة ولا يقال  
 لمن كان عليه لا يساوقا لـ ابو يوسف ان لبس رقيقة في ثوبه شرا  
 في شرب حنت لان هذا عنده في حكم الكثير فصا ولا يساله وقال محمد اذا حلف  
 لا بلبس ثوبا لا حنت في العمامة والمقعة ويحنت في السراويل واره  
 ثوبا وهذا على التفصيل الذي قدمناه وقد قالوا اذا حلف لا بلبس ثوبا من  
 غزها فلبس ثوب يفرغ لته حنت لان ذلك يفتي الى الثوب فان لبس  
 كسا من غزها سداه فطن فان كان يسي ثوبا حنت والام حنت وقال في  
 من حلف لا بلبس ثوبا من لبس فلان نفسه علمانه فان كان فلان يعمل بيده لم  
 يحنت الا ان لبس من علمه وان كان فلان لا يعمل بيده حنت من قبل ان هذا  
 نجه وهذا صحيح لان حقيقة اللبس ما فعله الانسان بنفسه فاذا امكن  
 حل اليمين على الحقيقة لم يحل على الحجاز واذا كان فلان لا يبيع بيده فلا يجوز  
 ان يقصد باليمين الحقيقة فيحتمل ان يحل على الحجاز وهو الامر بالعلم وروي بشر  
 عن ابي يوسف في من حلف لا بلبس شيئا من السواد قال هذا على ما بلبس  
 مثله ولا يحنت في النكحة والزرز والعرورة لان ذلك ليس بلبس

**باب اخر في اللبس**

قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا بلبس قميصا او سراويل او دافا نزر  
 بالسراويل او القميص او الردا لم يحنت وكذلك اعتم بالسراويل حتى يتقص  
 بالقميص ويلبس السراويل وينتد بالردا روي هذا بشرا وان سماعه  
 عن ابي يوسف وكذلك قال محمد وهذا على ما قدمنا ان اليمين اذا كانت  
 مطلقة اغتبر فيها الصفة المعتادة والمعتاد في لبس القميص ليس هو التميم  
 والازار فلا يحنت ولو حلف لا بلبس هذا القميص وهذا الردا او هذا  
 السراويل فعلى اي حال لبس ذلك حنت وان اتر بالردا او ارتدا بالقميص  
 او اغتسل فلبس القميص على راسه وكذلك ان حلف ان لا بلبس هذه العمامة  
 فالقما على ما تقدم وهذا على ما قدمنا ان اليمين اذا تعلقت بعين اغتبر فيها  
 وجود الاسم على اي وجه كان وهذا ليس لانه ليس معتادا فحنت به قال  
 واذا حلف لا بلبس حريرا فلبس حريرا نصت لم يحنت لان الثوب ينسب الى  
 اللحية دون السدا لانها في الظاهر منه والسدا ليس بظاهرا له ونظير  
 سابل هذا الباب ما قال في الجامع في من حلف لا بلبس قميصا بلبس قميصا  
 ثم رويته ثم لبس اخر فانه لا يحنت حتى يلبسها معالا في العادة في ذلك يقال  
 ليس بلبس قميصا اذا جمع بينهما واليمين المطلقة يغتبر فيها المعتاد ولو قال والله لا  
 لبس قد لبس القميص بلبس حريرا ثم رويته وليس لا فحنت لان اليمين هاهنا  
 تعلقت بعين فاعتبر فيها الاسم دون المعتاد وقد قالوا في من حلف لا بلبس

شيا ولا يند له فلبس درعاً من حديد او درع امرأة او خض او قلسوة فانه  
 فانه حنت في لبس ذلك لانه حلف لا بلبس شيئا وهذا كله يتنا وله اسم اللبس  
 ولو حلف لا بلبس سلاخا فقلد سيفا او تنكب قوسا او ترساما حنت لان  
 هذا ليس بلبس لانه نقاب فقلد السيف ولو درعاً من حديد او غيره حنت  
 لان السلاخ هكذا بلبس وقالوا في من حلف لا بلبس قميصا فلبس ثوب فطن  
 حنت لان الفطن لا بلبس بنفسه فحنت اليمين على الحجاز وهو ما يتخذ منه فان  
 لبس ثوبا ليس بطن وحشوه فطن لم يحنت الا ان يعني الحشوا لان الحشوا ليس بلبس  
 ولا يتنا وله اليمين ولو لبس ثوبا من فطن وكنان حنت لان اليمين على الفطن  
 يتناول ما يتخذ منه وبعض الثوب يتخذ منه وقد روي بشر عن ابي يوسف  
 في رجل حلف ليقطع من هذا الثوب قميصا وسراويل فقطعه قميصا فلبس  
 ما شاء الله ثم قطع من القميص سراويل فلبسها فانه يبر في ميمه لان القميص  
 يسي ثوبا فحنت قطع السراويل واسم الثوب لم يزل فلا يحنت في ميمه ولو حلف  
 على قميص ليقطع منه ثوبا وسراويل فقطع منه ثوبا فلبسها اولم يلبس ثم قطع  
 من القميص سراويل حنت في ميمه حين قطع القميص ثوبا لانه قطع السراويل  
 مما لا ينبغي قصا وميمه انتقت ان يقطع السراويل من القميص لا من القميص  
 وقال في الزيادة ان اذا قال عدي حرام لم يحل من هذا الثوب ثوبا  
 وسراويل ولا يند له لعله كله ثوبا فاطم ثم تقص القمار جعله سراويل  
 لا يحنت الا ان يكون عني ان يحل من بعضه هذا او من بعضه هذا وهو على  
 الحالة الاولى وهذا على ما قدمنا وقال عمرو بن محمد في رجل حلف لانه  
 بلبس هذا الثوب فقطعه سراويلين فلبس سراويل بعد سراويل قال  
 لا يحنت قال محمد اذا صار سراويلات خرج من ان يكون ثوبا وذلك لان لبس  
 الثوب يقتضي لبس جميعه دفعة فاذا لبس كل هلالا من اسم الثوب لا يتناول  
 السراويل فلم يحنت بلبسها لان اليمين اذا تعلقت بعين في غير الحيوان بقيت  
 بقا الاسم وقالت ان ابي رجاء عن محمد سمعت ابا يوسف قال في من حلف لا  
 بلبس هذا الثوب واتخذ منه قلسوة فلبسها لم يحنت لان القلسوة لا تسمى  
 ثوبا وان قطعها قصا ففضل منه فضل عن القميص رقيقة صغيرة يتخذ منها  
 لنة او ما أشبه ذلك فانه يحنت وذلك لان هذا القدر لا يعتد به فكان  
 لا يساكن حلف لا ياكل رمانة فاكها الا حثوا واتخذ من الثوب جواربا  
 فلبسها لم يحنت لان اسم الثوب زال عنها واه اعلم

**باب الحلف على الكلام**

قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا يكلم فلانا ابدا او لم يقل ابدا فاليمين على  
 الابد في اي وقت كله في ليل او نهار او في اي مكان وعلى اي حال حنت



وذلك لان اليمين وقعت على التفرغ والتفني لا يخص حال ولا زمان كهي  
صاحب الشرع فوجبان على التابيد فان ذكر الابد فهو كالماتنضاه  
الكلام قال فان نوي شيئا دون شيء لم يدين في القضاء ولا فيما بينه  
وسن الله تعالى يعني ان نوي يوما او وقتا او بلدة او منزلا و ذلك لان قصص  
ما ليس في لفظه فلا يصدق فيما بينه وبين الله تعالى ولا في القضاء قال  
ولا تحت حتى يكون منه كلام متانف بعد اليمين منقطع عنها فان كان موصولا  
لم تحت مثل ان يقول ان كنتك فانت طالق فاذ هي او تقوى فانه لا تحت  
في قوله فتقوى لانه متصل باليمين قال ذلك ابو يوسف و ذلك لان قوله  
لا اكلم او ان كنتك منعقد على الكلام المقصود و ذلك ما يستأنفه بعد  
تمام الكلام فاما ما هو تمام الكلام وان كان كلاما في الحقيقة فليس مقصود  
باليمين فلا تحت به واذا قال ان كنتك فانت طالق فاذ هي فتقوله فاذ هي  
انما هو تمام الكلام فلا تحت به وقد قالوا اذا جازعنا لعطف فليس بكلام  
متانف مثل ان يقول فاذ هي واذ هي فان اراد بقوله فاذ هي ان يطلق فانه  
يطلق بقوله فاذ هي ويصح عليها تعلقه باليمين لانه صار كلاما متانفا  
ليس له تعلق بالجملة الاولى تحت به قال فان كان في الحال التي  
حلف عليها ما يدل على تخصيص اليمين كانت خاصة مثل ان يكون قال  
له رجل كلم لي زيدا اليوم في كذا يقول والله لا اكلمه اوقال ستكلمني اليوم  
اكره فيقول والله لا اكلمك فيكون هذا على اليوم دون غيره وذلك لان  
دلالة الحال توثر في حكم الكلام فصحت عموم كلامه تحت اليمين على اليوم  
خاصه وعلى هذا قالوا اذا قلنا اني اليوم فقال امراته طالق ان اتاك  
فهذا على اليوم وكذلك اذا قال اني في منزلي فحلف بالطلاق لا  
بانه فهو على المنزل وهذا لم يطل الكلام من ذلك التخصيص وبين  
اليمين لانهم قالوا اذا قال لم تلتقي في المنزل فقد ايسأت في تركك لقاي  
وقد اتيتك غير مرة فلم القك و الا لآخر امراته طالق ان اتاك فهذا  
على الابد وعلى كل منزل لان الكلام كثير فيما بين ابتداء وذكر المنزل  
وبين الحلف فانقطعت اليمين منه وصارت كالشهادة فان نوي هذا ابتداء  
في المنزل دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدين في القضاء ولا في  
الحال ما محتمل ان يكون اليمين انصرفت اليه وان كان غير الظاهر  
**فصل** في لو صل الحالف خلف المحلوف عليه فسي الامام فصح فيه  
الحالف او قسم عليه القراءة لم تحت وذلك لان هذا لا يسي كلاما في الاطلاق  
وان كلاما في الحقيقة الا ترى ان الكلام يطل الصلاة وهذا لا يطلها  
وقد قالوا في من حلف لا يتكلم فصلى قال القياس ان تحت لان التكبير والقراءة  
كلام والاستحسان ان لا تحت لانه غير مراد باليمين ولا هم يقولون فلا

لم يتكلم في صلاته وان كان قرا فيها قال ب ولو قسم عليه في غير الصلاة حث  
لانه كلام وانما لم يحل عليه اليمين اذا وقع في الصلاة بدلالة فاذا وقع في  
غيرها حلف على القياس فان كان الامام هو الحالف والمحلوف عليه حلفه فسلم  
لم تحت لان السلام في الصلاة ليس بكلام كتكبيرها والقراءة فيها واذا امر  
الحالف على جماعة فهم المحلوف عليه فسلم عليهم حث وذلك لانه مكمل لجماعتهم  
بالسلام فان نوي القوم دونه لم تحت في ما بينه وبين الله تعالى لانه انما  
يكون مكمل له بالقصد ولم يقصد ولا يدين في القضاء لان الكلام في الظاهر  
لجماعة وما نواه لا يطلع عليه الحاكم قال ولونه الحالف المحلوف عليه  
من النوم حث وان لم يتنبه لانه يكلم له وقد وصل الكلام الى سمعه وهذا  
مانع من الفهم فصارت له كلمة وهو غافل فان دان وق عليه الباب فقال  
من هذا ومن انت تحت لانه يكلم له بالاستنهام قال واذا دعاة او كلمة  
وهما في مكانين فان كان ذلك مثله يسمع حث وان كان في موضع لا يسمع  
في مثله لم تحت لانه لم يسمع لان الموضع اذا كان قريبا وصل الصوت  
الى سمعه وان لم يفهم فاذ كان بعيدا لم يصل اليه فلا يكون مكمل وهذا  
بعد من فعل هذا فعاديا ولا بعد من فعل الاول كذلك قال ولو  
حلف لا يتكلم فقرا في الصلاة او سجع او كبر لم تحت وكذلك جميع الذكر  
يفعله في الصلاة وقد بينا القياس والاستحسان في ذلك وقد قالوا  
في من حلف لا يكلم انسانا فكل غيره وهو يقصد ان يسمع لم تحت لانه لم  
يقصده بالكلام وان حلف لا يكلم امراته فدخل داره وليس فيها غيره  
فقال من وضع هذا او اين هذا حث لانه مكمل لها حتى استقيم وليس  
هناك غيرها فان كان في الدار غيرها لم تحت لانه محتمل ان يكون  
استنهم من سواها فان قال ليت شعري من وضع هذا لم تحت لان  
هذا مخاطبة لنفسه وليس تكلم لها والله اعلم

## باب الحلف على الكلام الموقوت

قال ابو الحسن اذا قال الرجل ليلا والله لا اكلم فلانا يوما ان اليمين من  
جن حلف الى ان تغيب الشمس من الغد فدخل في امسه بقية الليل فان كلمة  
فما بقي من الليل او من الغد حث في امسه وذلك لان اليمين اذا تعلقت بوقت  
تطلق فابتداء عقيب اليمين الا ترى ان الله تعالى حكم بعبه الا بلا واجعت  
الامة عليه وصفته ان حلف على ترك الوطى اربعة اشهر فصاعدا فلو لم يخص  
اليمين بوقت لكان لم يكن موقوتا حث لا اربع اربعة اشهر في عمري  
ولان كل حكم يتعلق بوقت الا على طريق القرينة اخص اخص بعقبه لسبب  
كالاجارة واذ اثبت هذا كانت اليمين على عقيب الحال فيدخل بقية الليل





قال وكذلك لو حلف بالنهار لا يكلمه ليلة فانه يحث بكلامه من حين  
حلف الى طلوع الفجر وهذا على ما بينا فان حلف في بعض النهار لا يكلمه يوما  
فاليمين على بقية اليوم والليلة المستقبلة الى مثل تلك الساعة التي حلف  
فيها من الغد وكذلك اذا حلف في بعض الليل لا يكلمه ليلة فاليمين من تلك  
الساعة الى ان يحل من الليلة المقبلة فدخل النهار الذي بينهما في ذلك  
لانه حلف على ليلة منكوبة فلا بد من استيفائه ولا يمكن استيفاء يوم الا بتمامه  
من اليوم الثاني فدخل الليل من طريق السبع قال — فان قال في بعض  
اليوم والله لا اكلمك اليوم فاليمين على باقي اليوم فاذا غربت الشمس سقطت  
اليمين وكذلك اذا قال بالليل والله لا اكلمك الليلة فاذا طلع الفجر  
سقطت اليمين وذلك لانه حلف على زمان معين فلا يمكن نقل اليمين  
الى غير محلها فبقي منه فان قال والله لا اكلمك اليوم ولا غدا فاليمين  
على بقية اليوم وعلى غدا ولا يدخل اليمين الذي بينهما في اليمين روي  
ذلك ابن سماعة عن ابي يوسف ومحمد وذلك لان اذا حلفت بين يومين  
تساوت كل واحد منهما على الافراد بدلالة قوله تعالى فلا رقت ولا نسوة  
فاقت اليمين جميعا فلا يدخل الليل لانه افرده كل منهما يمين لا تريان تقديره  
لا اكلمك اليوم ولا اكلمك غدا فلا يدخل الليل في ذلك قال ابن سماعة  
عنهما ولو قال والله لا اكلمك اليوم وغدا دخلت الليلة التي بين اليوم والغد في  
يمينه وذلك لانها ميمنة واحدة لان الواو للجمع فكانه قال لا اكلمك يومين  
وروي بسمر عن ابي يوسف ان الليل لا يدخل لانه عقد على انهما زويتين  
بنا ضرورة الى اذ قال الليل فلم يدخل قال فاما اذا قال والله لا اكلمك  
يوما ولا يومين فهو مثل قوله لا اكلمك ثلاثة ايام في قول ابي يوسف ومحمد  
وكذلك رواه بسمر عن ابي يوسف وذكر محمد في الجامع الكبير انه على يومين  
فان كلمه اليوم الثالث لم يحث وجه الرواية الاولى انه عطف اليومين على  
اليوم والعطف غير المعطوف عليه فاقضى يومين غير الاول وجه رواية محمد  
ان كل واحد منهما ميمنة منفردة فكانت لثانية عقبة لسبب كالاولى وصار  
على اليوم الاول ميمنان وعلى اليوم الثاني ميمنة واحدة وقال بسمر عن ابي  
يوسف ولو قال والله لا ادخل اذار يوما ويوما فهو مثل طرفة على يومين  
ولا يشبه قوله لا ادخلها اليوم وغدا وذلك لان قوله يوما عقد على زمان  
منكر قصار كقوله يومين وقوله اليوم وغدا عقد على زمان معين لا ضرورة  
بنا الى اذ قال الليل فيه فلا يدخل قال — ابو الحسن فان قال والله لا اكلم  
زيد يوما والله لا اكلمه يومين والله لا اكلمه ثلاثة ايام فاليوم الاول  
من حين فرع من اليمين الثالثة عليه ثلاثة ايام واليوم الثاني عليه ميمنان  
الثانية والثالثة واليوم الثالث عليه ميمنة واحدة وهي الثالثة وذلك

لان كل

لان كل ميمنة كرهات خص بعقبة لسبب فكانت اليمين الاولى على يوم  
عقبة اليمين والثانية على يومين عقبة اليمين والثالثة على ثلاثة ايام عقبة  
اليمين فعلى اليوم الاول ثلاث ايمان وعلى الثاني ميمنان وعلى الثالث واحدة  
وتنظر مسائل الباب ما روي داود بن رشيد عن محمد بن قيس قال — والله  
لا اكلمك اليوم سنة او لا اكلمك اليوم شهرا فعليه ان يدع كلامه في ذلك  
اليوم شهرا وفي ذلك اليوم سنة حتى يكمل كلامه اذ قال في ذلك  
الشهر او في السنة التي حلف عليها وذلك لان اليوم الواحد لا يكون شهرا  
ولا سنة فعلم ان المواد باليمين انه لا يكلمه في مثله شهرا او سنة فان  
قال لا اكلمك اليوم عشرة ايام وهو في يوم السبت فهذا على سنتين لانه لا  
يدور في عشرة ايام اكثر من سبت واحد وكذلك لو قال لا اكلمك يوم السبت  
يومين كان على سنتين لان السبت لا يكون يومين ولا يدور سبتان  
في يومين فعلم ان المراد به ما بين ذلك لوقال لا اكلمك يوم السبت  
ثلاثة ايام كان كلها يوما السبت لما بينا ولو قال لا اكلمك يوما ما او لا  
اكلمك يوما السبت يوما فله ان يجعله اي يوم شالا لانه عقد على يوم شايخ  
في الايام فكان له تعيينه متى شاء وقال ابن سماعة عن محمد بن قيس قال  
لا اكلمك يوما بين يومين ولا نية له فان كان يوم بين يومين يومين  
وهذا عندئذ بمنزلة قوله لا اكلمك يوما فيكون على يوم من ساعه عطف به  
**فصل** ولم يذكر ابو الحسن اليمين على الاوقات المهمة وهذه المسألة  
مذكورة في الاصل وفي غير قال — واذا حلف لا يكلم فلانا زمانا او  
حينا او الزمان والحيز ولا نية له فانه على سنة اشهر في قول ابي حنيفة وابي  
يوسف ومحمد وذلك لان الحين يعبر به عن الوقت القريب قال الله تعالى  
فسحان الله حين تمسون وحين تصبحون واراد بذلك صلاة الصبح والعصر  
يعبر بذلك عن اربعين سنة قال الله تعالى هل اتي على الانسان حين من الدهر  
يعبر به عن سنة اشهر قال الله تعالى توفى اكملها كل حين باذن ربها قال  
ابن عباس النحلة لان بين اطلاقها وانها كرهت سنة اشهر وكل واحد  
منهما مأكول ولا يجوز ان يحمل اليمين على الوقت اليسير لان من اراد ذلك امتنع  
منه بغير ميمنة ولا يحمل على اربعين سنة روي عن ابن عباس انه حملها على  
ذلك والزمان يذكر ويراد به ما يراى بالحين فصارا حديهما كالخرفان  
كانت لهما نية فهو على ما نوي لما بينا ان اللفظ يحمل للجميع الا انهم قالوا يصح  
في الوقت اليسير اذا قال حينا لانه عبارة عن الوقت اليسير بدلالة قوله  
فسحان الله حين تمسون ولا يصدق في الزمان ومن اصحابنا من قال لاه  
يصدق في الزمان على الوقت اليسير لانه لم يثبت استعمال اللفظ فيه وقد  
ذكر ابو الحسن في الجامع عن ابي حنيفة انه يدور في الزمان والحين في كلاما



نوى من قبل وكثير وذكروا عن ابي يوسف انه لا يدور في ما دون ستة  
اشهر في القضا **قصة** واذا قال لا اكلك دهر او دهر  
الدهر فقال ابو حنيفة ان كانت له نية فهو على ما نوى فان لم يكن له نية  
فما ادري ما الدهر وقال ابو يوسف ونجد اذا قال دهر فهو ستة اشهر  
واذا قال الدهر فهو على الابد ومن اصحابنا من قال لا خلاف في الدهر  
انه الابد وانما قال ابو حنيفة اذا قال دهر لا ادري ما هو وقد روي  
بشر عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في قوله دهر او الدهر انها سوا الا في  
حنيفة ان الدهر تعبر به عن اشياء مختلفة قال الله تعالى هل اتى على الانسان  
حين من الدهر فجعل الحسن بعض الدهر وقال النبي عليه السلام لا  
تسبوا الدهر فان الله هو الدهر يعني هو طاق الدهر وروي عن النبي عليه  
السلام انه قال ما كما ان الله تعالى يقول استقرضت من عدي ثمان مائة  
فيسبني وهو لا يدري نسيب الدهر فيقول وادهره وانما انا الدهر  
فاذا لم يثبت عبارة عن شيء معين رجح فيه الى النية فان لم يكن له نية  
وقب فيه ولا عيب على العالم ان يقول فيما لم يثبت عنده لا ادري وقد  
روي عن ابن عمر انه سئل عن شيء فقال لا ادري وعن ابن عمر ان يقول  
شي لا يدري لا ادري وعن علي انه قال لا يستحي جاهل ان يعلم ما لا يعلم  
ولا يستحي عالم اذا سئل عما لا يعلم ان يقول لا اعلم وسئل النبي عليه السلام  
عن افضل البقاع فقال لا ادري فلما نزل عليه جبريل ساله فخرج ابي  
السائم هبط فقال سالت ربي عن افضل البقاع فقال المساجد وافضل  
اهلها من جاهها او لا وانصرف اخرا وشرا اهلها من جاهها اخرا وانصرف  
اولا وجه قولهما ان دهره يدركه كذا يدرك الحسن تقول ما رايته من دهر وما  
رايته من حين فكان احدهما كالاخر فاذا ادخل عليه الالف واللام صار  
عبارة عن جميع الزمان **قصة** قال ابو يوسف قال ابو حنيفة  
اذا قال يوم ادخل هذه الدار فعلى كذا ولا نية له في بل ولا نهار فان  
دخلها ليلا او نهارا حث وقد لا ان اليوم اذا اضم الى الفعل تناول وقتا  
مهما قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ ذرية ولم يردهم الله دون  
الليل قال فان نوى ان يها ردي في القضا وقال بشر عن ابي يوسف لا  
ادنيه وروي محمد عنه انه يدنيه لما ان حقيقته اليوم عبارة عن بياض النهار  
ومن نوى حقيقته كلامه صدق لا في يوسف ان اللفظ في الظاهر للوقت  
فاذا نوى غير الظاهر لم يصدق في القضا وقد قالوا في من قال كيلة تقدم  
فلان فانت طالق تقدم بها زام تطلق لان الكيلة لم تستعمل في الوقت  
المبهم فتحل على سواد الليل خاصة وانما استعملوا اللبالي اذا ذكر في طريق  
الجمع في الوقت المبهم وقالوا ليالي لا قينا جذام وحيث **قصة**

ما لم يجد في الجاهل الكبير اذا قال والله لا اكلك الجمعة فله ان يكلمه في غير يوم  
الجمعة وكذلك لو قال لا اكلك جمعا كان له ان يكلمه في غير يوم الجمعة  
وروي بشر عن ابي يوسف في من حلف لا يدخل هذه الدار الجمع ولا نية له  
فهذا على جمع الابد وذلك لان الجمع جمع ليوم الجمعة ولو حلف لا يكلمه يوم  
الجمعة لم يتناول غيره فكذلك اذا جمع اليوم بين ذلك ان من تذر صوم  
الجمع لم يلزمه صوم ما بينهما وقد قال ابو حنيفة رحمه الله في قوله لا اكلك  
الجمع انه على عشر جمع فان جمعا فعلى ثلاث وقال ابو يوسف ومحمد في جمع مثله وفي  
الجمع على الابد لا في حنيفة ان جمع ثلاثة فاذا دخل عليها الالف واللام انقضى  
ذلك جلس ما يسمى جمعا وذلك عشرة وما زاد عليها يقال احدى عشرة جمعة  
فوجب ان يحل الثمن على العشرة وجه قوله ان اللام للجنس او للعهد وليس ههنا  
جمع فهو على ثلث على طين الجمعة وذلك في الابد وعلى هذا اذا قال لا  
اكلك الايام فهو على عشرة ايام عندي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد سبعة  
ايام لا في حنيفة ان الالف واللام للجنس فيقتضي ذلك جنس ما يسمى اياما  
وذلك عشرة ايام وما زاد عليها يقال احدى عشر يوما وجه قوله ان اللام  
للعهد والمنه في الايام ايام الاسبوع فيحل الثمن عليها وانما اذا قال لا  
اكلك اياما فقد ذكر في جامع الكبير انه على ثلاثة ايام في قولهم لان  
ادنى الجمع ثلاثة وقد ذكر لفظ جمع وذكر في كتابنا ايمان اذا قال  
لا اكلك اياما انه على عشرة ايام عندي حنيفة وسوى بينه وبين الايام  
والصحيح ما في جامع الكبير وعلى هذا اذا قال لا اكلك الشهور فهو على عشرة  
اشهر عندي حنيفة لما ذكرنا ان جنس ما يسمى شهورا عشرة وعلى قولهما  
على اثنى عشر شهرا لانها للشهور المعهودة ولو حلف لا يكلمه السنين فهو  
على عشرين سنين ولو قال لا اكلك سنين فهو على ثلاث سنين في قولهم  
**قصة** وقال ابو حنيفة اذا حلف لا يكلمه عا جلا ولا نية له فهو  
على اقل من شهر وذلك لان الشهر في حكم الكثير لا نه يجعل جلا في الدين  
فصار عبدا وما دونه عاجل ولو قال والله لا هجرتك مليا فهذا على شهر  
واكثر فان نوى اقل من ذلك لم يدن في القضا لانه جاني تفسير قوله واهجرني  
مليا اي طويلا وهذا يقتضي ما زاد على الشهر ولو قال لا اكلك اياما  
كثيرة فهذا على عشرة ايام في قياس قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف مثله  
لان ادخل الكثير على اسم الجمع قصار كما قال لفظ الجنس ولو قال والله  
لا اكلك كذا او كذا يوما فهو على احد وعشرين لانه اقل عدد يعطى على  
عدد تفسيره يوما ولو قال كذا كذا فهو احد عشر يوما ولو حلف لا يكلمه  
بضعة عشر يوما فهو على ثلاثة عشر لان الضع من ثلاثة الى سبعة فيحل  
على اقله قال ابو يوسف ولو حلف لا يكلمه عمرا فهو مثل الزمان وقال بشر



عن أبي يوسف في من حلف لا يكلم رجلاً الشا فاول ذلك اذا بين الناس  
الحسوة والفرأ واخر ذلك اذا القوا على البلد الذي حلف فيه وكذلك  
الصف يعني من حلف الحسوة الى بسبه والفعل اذا استقل الناس شيا  
الشتا واستخفوا شيئا الصف واذا حلف لا يكلمه الريح فهذا في اخر الشا  
وفي مستقبل الصف في ان يبين الفعل يعني العشب واذا حلف لا يكلمه  
الجزيق فهو فصل ما بين الصف والشتا واما حلف ابن ايوب سالت محمدا  
عن رجل حلف لا يكلم رجلا الى الموسم قال يكلمه اذا اصاب يوم الغزوة ذلك لانه  
اول الموسم وقال ابو يوسف يكلمه اذا زالت الشمس يوم غزوة لانه قد  
فرغ ركن الحج في هذا الوقت وقال عمرو بن محمد غزوة الشهر ورايس الشهر  
اول ليلة ولومها واوله الى ما دون النصف واخره اذا مضى خمسة عشر  
وقد روي عن أبي يوسف في من حلف لا يكلمه الا صوم اول يوم من اخر الشهر  
واخر يوم من اول الشهر فعليه صوم يوم ثامن عشر وسادس عشر لان  
الخامس عشر اخر اوله وسادس عشر اول اخره والله اعلم

### باب الحلف على كلام رجلين اولي

قال ابو الحسن واذا قال الرجل والله لا اكلم فلانا او فلانا او قال  
والله لا اكلم فلانا ولا فلانا فكل واحد ما حث لان لفظة او اذا دخلت  
بين شيئين شاول كل واحد منهما على الانفرد قال الله تعالى فلا تطع  
منهما اثما او كفورا او لفظة لا اذا دخلت بين تعين شاول كل واحد  
منهما فلا رقت ولا فسوق ولا جدال في الحج قال وان قال والله لا اكلم  
فلانا وفلانا لم يحث حتى يكلمهما لان الواو للجمع فكانه قال لا اكلمهما واليهما  
اذا تعلقت بشرطين لم يحث باحدهما فان قال والله لا اكلم فلانا وفلانا  
او فلانا فان كل واحد الاولين لم يحث ما لم يكلمهما وان قال الثالث حث  
وذلك لانه منع نفسه من كلام الاولين والثالث قال الامرين فعلم  
حث وان قال والله لا اكلم هذا وهذا فان كل الاول حث وان كل  
احد الاخرين لم يحث وذلك لانه خير نفسه بين الاول والاخرين

### باب الاشارة والخبر والظاهر والاشارة

والكلام وما في معنى ذلك قال ابو الحسن واذا قال الرجل عبيد حر ان اظهر  
سرك لفلان او لا افشي سرك لفلان او طلع لي كتمان سره او لم يستره  
او لم يخفنه وكتب الى فلان بذلك فانه في هذه الكتاب او بكلام او برسالة  
او سالة فلان عن ذلك فقال اكان من الامر فاشارة بالخالف اعلم فوطات  
لان الغرض بهذه اليمين الامتناع من اظهار السر وذلك يظهر بالكتابة

والاشارة

والاشارة والرسالة كما يظهر بالكلام فوقعت اليمين على جميع ذلك  
قال محمد فان كان نوى الكلام والكتاب دون اليمين فلا حث  
وذلك لان الاشارة واليمين اذا كان برون بالكلام والاشارة  
فقد خصص ما في لفظة فيه من اليمين وبين الله تعالى قال ولو حلف  
لا يسلم فلانا لم يحث لان نوى الحلف عليه اطلاق في موضع كذا  
فاوما براسه اي نعم وهو في ذلك الموضع فوطات لان الاعلام هو ان  
يفعل ما يقع لفلان به العلم الظاهر وليس المراد به حقيقة العلم وذلك  
يحصل بالاشارة فان نوى الخبر بالكتاب او الكلام دين على ما قدمنا ولو  
كان الاعلام في هذه المسئلة الاضمار لم يحث بالكتاب او رسالة او كلام  
ولا يحث بالايما لان الخبر ما يحل الصدق والكذب وذلك لا يوجد في  
الاشارة فان عني ان لا يخبره بالايما ولا غيره حث ان او مالا ثم شدد  
على نفسه في يمينه قال سولم طغ لا يخبره بمكان فلان قد ذهب به  
حتى اوقفه على راس فلان واسار اليه ولم يخبره بكلام لم يحث لما عني ان  
الاشارة ليست بخبر قال ولو حلف لا يتكلم بفلان ولا بمكانه فكبت او  
اشار لم يحث لان الكتابة والاشارة ليست بكلام وانما تقوم مقامه فلا  
تري ان الله تعالى انقذنا كائنا ولين محكم لنا فان سئل عنه فقال  
نعم فقد تكلم لان نعم لا تستقل بنفسها والسؤال مضمونها فقد اتى بكلام  
بدل على المراد قالك ولو حلف على شيء ما قدمت لك فحلف الخالف انما  
امكده او اشيا من الاسرار فان لم يتكلم بمكان فلان ولا سره فحلف لنا  
ليس كذلك وان تكلمنا سره او مكانه فاسكت ولا تقل شيئا فقال  
نعم وذكر له اشيا من الاسرار فقال ليس كما تقولون ثم ذكر  
له السر بعينه او المكان بعينه فكبت فليس هذا باظهار ولا افشاء ولا  
اعلام ولا يحث في شيء مما وصفت لك وكذلك لو حلف لا يدلم بفعل مثل  
ذلك فليس هذا بدلالة لان الخالف حلف على فعل نفسه ولم يوجد منه  
فعل الا فشاء ولا اظهار ولا الدلالة وانما استند لواهم ويمينه لا تتأول  
فعلهم ولو اومأ براسه او اشار اليهم كانت هذه دلالة الا ان يعني بالدلالة  
الخبر باللسان او الكتاب فيكون على ما نوى وذلك لان الدلالة تتأول  
الافعال كما تتأول الاقوال لا ترى ان افعال الله تعالى دلالة عليه  
وقوله دليل على الاحكام فحلف لفظ الدلالة عليهما فان نوى احدى افعالهم  
ما في لفظة قال والاشارة مثل الخبر لا يتأول خبره وهو ما تغير عنه  
لشدة الوجه فلا يتأول الا الكلام او الكتاب قال وكذلك لو حلف لا  
يقر لفلان بحق فهو مثل الخبر ولا يحث بالاشارة لان الاقرار ضرب من  
الماضي والحال فان ولو حلف وفان عاهه لا استخدم فلانة فاستخدمها

فلان



بكلام او امرها بشي من الخدمة او اشار اليها بالخدمة اشارة او او ما اليها  
 فقد استخدمها وهو حاث لان الاستخدام استدعا الخدمة بكل فعل  
 يستعمل به خدمتها فهو استخدام ويحتمل به قال فان كانت هذه الامور  
 كلها وهو صحيح ثم خرس نصار لا يقدر على الكلام كانت في هذا كله على  
 الاشارة والكتاب في جميع ما وصفت لنا في خصلة ان يقول لا  
 انكم سرفلان فلا يحتمل حتى يتكلم وذلك لان الكلام من العباد معروف  
 منظومة تدل على معنى وذلك لا يوجد في الاشارة فاما الخبر والافشا والاطها  
 فلا يوجد في الاشارة الا بالاشارة فحتم بها قال وكل شي من هذا ضئيلة  
 فيه بالاشارة والاشارة فقال اشربت او اومات وانا لا اريد الذي حلف  
 عليه فان كان فعل ذلك جوابا لشي ما سئل عنه بما حلف عليه لمره  
 بصدق في القضاء وذلك لان الاشارة فيها احتمال فان كانت هناك  
 دلالة حال زال الاحتمال وان لم يكن رجوع الى نيته قال كذا اذا قال والله  
 لا اعلم ولا ابشروه ولا اخبره فكيف كان ذلك او ارسل رسولا فانه يحتمل  
 في ذلك لان الله تعالى قال فيسريته بخلاف حليم واما ارسل اليه بذلك  
 فقد اخبره تعالى عن الامم لما مضى بالكتاب فدل على انه بشاره وخبره  
 وكذلك علمنا به الاحكام فدل على ان الكتاب باعلام وقال ابن سباعة  
 في نوادره عن محمد اذا قال والله لا اقول لفلان كذا قال فهو عندي  
 مثل الخبر والبشارة الا ترى ان رجلا لو قال والله لا اقول لفلان لا  
 صبحك الله بخبر ثم ارسل اليه رسولا فقال قل لفلان يقول لك فلان  
 صبحك الله بخبر فانه كانت الا ترى ان القائل هو المرسل وان الرسول  
 غير قائل ذلك لفلان وكان هذا الذي حلف عليه لم يحتمل الا ترى ان الرجل  
 يقول قال الله تعالى لنا في كتابه كذا فاما اذا قال والله لا انكم فلانا  
 بهذا الامر فهذا على الكلام بعينه ولا يحتمل بكتاب ولا رسول الا ترى انك  
 لا تقول كذا الله تعالى بكذا اوقات في الاصل اذا قال اي علماني حدثني  
 فهو على الساقفة لان ما سوي بكلام ليس حديث وقال في الاصل  
 اذا قال اي عبيدي يسري بكذا فهو غير مبشروه جميعا عتقوا لان كل  
 واحد منهم مبشرا الا ترى ان كل واحد منهم اخبر بخبر تغيرت عنده بشرة  
 الوجه وكو بشرة واحد بعد واحد لم يعتق الثاني لان خبره ليس مبشرا  
 لان البشارة لا تخبر عن خبره فان ارسل اليه احدهم رسولا فقال الرسول  
 ان عبدك فلان خذك بكذا عتق العبد لان المرسل هو المبشرون ان اخبر  
 الرسول ولم يصف ذلك الي العبد لم يعتق العبد لانه لا تعلق له بالخبر  
 وقال هشام اخبرني محمد قال سألني هارون امير المؤمنين عن انسان  
 حلف لا يكتب الى فلان فامر غيره فكتب فقلت له اما اذا كان سلطانا

يا امر الكتاب ولا يكاد هو يكتف فانه يحتمل وهذا صحيح لانه اذا كان لا  
 يباشر الكتاب فتمسك على القالب من حاله وهو الامر في كتاب هشام قلت  
 لمحمد فاما يقول اذا حلف لا يقرأ لفلان كذا فانظروني كتابه حتى اتي على اخره  
 وفهمه ولم ينطق به قال سأل هارون ابا يوسف وقد كان ابتلى  
 بذلك فقال لا يحتمل قال محمد ولا اري ناذ لك ثم ندم محمد فقال لا  
 اقول فيه شيئا وقال هشام في موضع اخر قال محمد زعم ابو يوسف انه لم يقرأه  
 وان امر حتى يقرأ وقد روى طغيا بن ابوب وداود بن رشيد وابن رستم  
 عن محمد انه يحتمل وحكي ان رستم عنه قال قال ابو يوسف يقرأ في نفسه  
 ولا يتكلم بلسانه قال محمد وهو حاث لان معاني كلام الناس هكنا  
 لاني يوسف ان القراءة ليست عبارة عن التفكير واما هي تحريك اللسان  
 بالحروف لا ترى ان الله تعالى اوجب علينا القراءة في الصلاة ولوم تحريك  
 بها المستلزم يجوز وقد اجمعوا انه لو حلف لا يقرأ سورة من القرآن فظفر  
 فيها ولم يحرك لسانه لم يحتمل لهذا ان اليمين محمولة على العادة وفي العادة  
 انما يراد بهذه اليمين الامتناع من الوقوف على ما في الكتاب فحتم بذلك  
 وليس كذلك اليمين على قراءة القرآن لان الغرض من قراءته الثواب  
 وذلك يكون تحريك اللسان وقال هشام عن محمد اذا قرأ الكتاب بالسطر  
 قال كانه قرأه قال قلت فان قرأ نصفه قال كانه يعني لم يقرأه قال  
 محمد اذا قرأ المعاني يعني التي تحتاج اليها فانه قد قرأه لان الغرض الوقوف  
 على ما فيه قال وانا حلف لا يقرأ سورة فتروك منها الحرف حث واذا كانت  
 كاية طويلة لم يحتمل لان ترك الحرف لا يغير معنى السورة وقال ابن رستم  
 عن محمد لا يلحقك مثل لا اخبرك وكذلك اذكرك بشي ولا اذكرك شيا  
 فانه يحتمل في الكتاب قال الذكر والاحضار والاعلام والابلاغ على الكتاب  
 والقول والكلام على الكلام قال عمرو وسالت محمد عن رجل حلف لا يشتم  
 يستعير فمثل نصف بيت قال لا يحتمل قلت فان كان نصف بيت بيتا من  
 شعرا خر قال لا ادري ما هذا الا يحتمل لانا لسعير ما ظهر فيه النظم وذلك  
 لا يكون الا في بيت قال وسالت محمد عن رجل نازي حلف ان يقرأ الحمد  
 بالعربية فقرأها فلحن حث اذا لم يكن لاحدهما لغة لان التي انما اراد به ان  
 يقرأ بموضع العرب وذلك المعرب دون المحنون فاما العربي فاما  
 يريد اللغة العربية دون البعيدة والمحنون بعد من العربية

### باب الحلف على الدخول

قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا يدخل دارا او بيتا او مسجدا او حماما



فالدخول هو الاتصال من خارج ذلك الشيء الى داخله وليس المكث  
فيه دخولا لو حلف لا يدخل دارا وهو فيها فكث فيها بعد يمينة لم يحث الا  
تري انه لو دخل الدار يوم الخميس فكث فيها الى يوم الجمعة فقال والله ما  
دخلت هذه الدار يوم الجمعة وانما دخلتها يوم الخميس برئي يمينة والاصل  
في ذلك ان الدخول ما ذكر من الاتصال من خارجها الى داخلها والبقاء على  
الدخول لا يسمى دخولا الا ترى انك لا تقول دخلتها يوما ولو كان التقا يسمى  
باسم الابتداء فان بقاء في الوقت الممتد الا ترى ان البقاء على الركوب لما  
سمى ركوبا والبقاء على اللبس يسمى لبسا فان يقول ركبت يوما ولبست يوما  
قال وسواء دخلت اركبا او ماشيا او محمولا بامرته وذلك لان اسم الدخول  
يقابل الجميع وقد قالوا في من طيف لا يدخل فامر غيره فادخله حث لا منه  
فعل الدخول بامرته فصار كما لو دخلها اركبا واما اذا اختلف غيره فادخله بغير  
امرته لم يحث لانه ليس بداخل وانما هو قد دخل ودوى محمد بن ابي رجاء عن محمد بن  
ابي يوسف انه قال اذا اختلف غيره وهو يهوى ذلك لم يحث لانه ليس  
بفاعل للدخول واليمين مستندة على الفعل دون الارادة واختلف اصحابنا  
المتأخرون اذا اختلف غيره وهو يقدر على الامتناع فلم يمتنع منهم من قال يحث  
لانه لما لم يمتنع مع القدرة صار مكانه فعل الدخول ومنهم من قال لا  
يحث وهو الصحيح لانه ليس بداخل وان كان ترك الممانعة قال وسواء دخلها  
من بابها او غيره لانه عقد على الدخول فالباب وغيره سواء فان نزل الى سطحها  
حث لان سطح الدار منها الا ترى ان الدار ما احاط به الدائرة قال ولو  
قام على حائط من مطابخها حث لان الحائط مما تدور عليه الدائرة فهو كسطحها  
قال ولو قام على ظلة لها شاردة او كنف شارب فان ابا يوسف قال ان  
كانت الظلة مسكنا للدار المحلوف عليها حث يعني اذا كانت مفتوحة اليها  
لانها كبيت من بيوتها ومسورة اليها قال فان قام على اسكفة الباب حث  
الطاق فهو على وجهه ان كان الباب اذا اُغلق كانت الاسكفة طارئة منها  
لم يحث لانها خارج الدار الا ترى ان الباب يتعلق على ما في الدار وان كان  
الباب اذا اُغلق كانت الاسكفة داخل الباب حث كما حث في سائر  
بقاع الدار قال وان ادخل الحالف احدى رجليه ولم يدخل الاخرى  
لم يحث لانا لو حملناه داخلنا احدى رجليه حملناه خارجا بالآخرى ولا يكون  
في وقت واحد داخل خارجا وقد روى عن بريرة انه كان مع النبي عليه السلام  
في المسجد فقال له اني لاعلم اية لم تنزل على نبي بعد سليمان بن داود قال  
فقلت ما هي فقال لا اخراج من المسجد حتى اعلمها فان فلما خرج احدى  
رجليه قلت لعله قد انسى فقال لم تفتح القراءة قال بسم الله الرحمن الرحيم  
فقال هي فعل انه لم يخرج باخراج احدى رجليه ومن المتأخرين من اصحابنا

من

من قال هذه المسئلة على ان يدخل الدار وخارجها سطح واحد فان كانت  
الدار منبسطة فادخل اليها احدى رجليه حث لان اكثره حصل فيها قال  
وان ادخل راسه ولم يدخل قدميه لم يحث وكذلك ان تناول منها شيئا  
بيده لم يحث وذلك لان هذا ليس بدخولا الا ترى ان السارق اذا فعله  
بيده لم يقطع قال واما حلف لا يدخل دارا فدخل مراجا قد كان دارا  
فذهب بناؤها لم يحث ولو قال لا ادخل هذه الدار فذهب بناؤها بعد  
يمينه ثم دخلها حث في قولهم وهذا على ما قدمنا ان اليمين المطلقة يعتبر  
فيها الصفة المعتادة واذا تعلقت بعين بغيرها بقا الاسم والدار الخراب  
تسمى دارا وقال ابو يوسف اذا قال والله لا ادخل هذا المسجد فهدم فصار  
صحرا ثم دخله فانه حث فان هو مسجد وان لم يكن مبنيا وذلك لان المسجد  
عبارة عن موضع السجود وذلك بوجوده في الخراب ولو حلف لا يدخل هذا البيت  
او بيتا فدخله ولا ينافيه لم يحث لما قدمنا ان البيت اسم للبناء ولهذا تسمى  
العرب الا حيد بيوتنا فاذا رآنا النار ان الاسم قائم فان دخل مسجدا او  
بيعة او كنيسة او بيتا رآه ودخل الكنيسة او حراما او دليلا او ظلة باب  
دار لم يحث وذلك لان المساجد والبيع لا تسمى بيوتا والمعتبر في الايمان الاسم  
المعتاد ولا يقال ان الله تعالى سماها بيوتا في قوله في بيوت اذن الله ان  
ترفع لان المعتبر في الايمان بالاسم المعتاد دون تسمية القران قال ولو  
دخل صفة حث وهذا على عادة اهل الكوفة لان الصفة عندهم بيت  
بصفة وهو الذي يسمى بفناء بيت الجاري يسمى بالكوفة صفة بحجة  
واذا كان بيتا عندهم حث فاما الصفة المعروفة في البلاد فلا حث  
بدخلها لانها لا تسمى بيتا قال ولو حلف لا يدخل صفة فدخل بيتا لم  
يحث لان الصفة عندهم بيت بصفة فلا يحث فيما لا يوجد فيه تلك الصفة  
قال ابو يوسف فان حلف لا يدخل من باب هذه الدار ابدأ فدخل من غير  
الباب لم يحث وذلك لانه طلع على يمين بصفة وهو دخولها من الباب  
قال فان نقب للدار بابا غرقا رآه ان يدخل منه قال يمين على وجهه  
ثلاثة ان قال من هذا الباب لم يحث بالدخول من المحدث لانه حلف على  
باب معين فلا يحث بغيره وان قال من باب الدار وعني ذلك الباب وبين  
فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدرك في القضا لانه طلع على باب معتاد ولذا  
وذلك عام في المحدث والمحدث فاذا نوى عدم ما قد خصص ما في لفظة  
وان لم يكن له نية فدخل من الباب المحدث حث لانه باب ايضا قال الدار  
كالبيت الا حثي قال فقامت بها عن رجل طلع لا يدخل  
لفلان دارا او كانوا قد دخل دارا وطأوا الفلان والساكن فيه غير  
فلان المحلوف عليه فان محمد بن حث الا ان يقول الدار والحائوت الذي فيه فلا



وذلك لأنه حلف على دار ملكها فلان وذلك موجود فيها يسكنه وبما لاه  
يسكنه فقلت فان حلف لا يدخل دار فلان ولا حائوته قال هل كان قبل  
هذا كلام قلت لا قال محمد هذا على داره التي يسكنها كانت له او كان فيها ساكنا  
فاما الحائوت فان كان الحائوت عليه حائوت هو فيه كقول لا ادخل حائوتنا  
لك وهذه المسئلة قد بيناها فيما مضى وذكرنا ان حلف على دار يتضاف الى  
فلان وذلك موجود في اضافة السكنى وذكرنا ان الحائوتان كان فلان  
من يسكن الحوائت فهو على ما يسكنه وان كان من لا يسكن فهو على ما  
ملكه قال وان حلف لا يدخل دار يدخل دار بين فلان وبين اخر فان  
كان فلان فيها ساكنا حث وان لم يكن ساكنا لم حث لانه اذا كان ساكنا  
انصرف اليه وان لم يملك نصفها فاذا ملك اولى فاذا كان لا يسكنها  
قال دار مضافة اليها فلا حث بدخولها فان حلف لا يزرع ارض فلان  
فرع ارض بين فلان وبين اخر حث لان كل جزء من الارض يسمى ارضا وبعض  
الدار يسمى دارا قال هشام قلت لمحمد ان حلف لا يدخل بيت فلان ولا  
نبة له فدخل داره وفلان فيها ساكن فان لا حث حتى يدخل البيت فان كانت  
تتبعه ان لا يدخل بيته يعني يسكنه قال حث وذلك لان البيت عبارة عن  
موضع البيت وذلك لا يوجد في صحن الدار فان نواه فقد شد على نفسه  
وقال ابن رستم قال محمد في رجل حلف لا يدخل دار رجل بعينه مثل  
دار عمرو بن حريث وغيرهما من الدور المشهورة باريها فدخلها رجل وقد  
كان باعها عمرو بن حريث او غيره ممن تنسب قبل اليهم اليه ثم دخلها الخالف  
بعد ذلك حث لان الدور المشهورة تصاف الى اربابها على طريق النسبة لا  
على طريق الملك فزوال الملك لا يوجب زوال اليمن قال وان كانت هذه  
اليمن على دار من هذه الدور التي ليست لها نسبة تعرف بها لم حث في بيته  
لان الاضافة هنا يراد بها الملك دون النسبة فاذا زال الملك زالت  
الاضافة وقال ابن رستم عن محمد في رجل حلف لا يدخل هذه الحجرة فكسرت  
الحجرة فدخلها قال لا يحث ولمست الحجرة كالدار لان الحجرة اسم لما جرت بالبنا  
في كائنت فاذا انهدمت زال الاسم وقال ابن رستم عن محمد في رجل  
حلف لا يدخل دار فلان فصعد السطح قال حث الا ان يكون نوى صحن  
الدار فلا يحث فيما بينه وبين الله تعالى وذلك لانهم قد يذكرون الدار ويتردد  
الصحن دون غيره فقد نوى ما يحمله كلامه ولو ملك لا يدخل هذا المسجد  
فصعد فوقه حث لان سطح المسجد منه ولهذا لا يطل الاعتكاف بانقال  
الاعتكاف اليه فان كان فوق المسجد مسكن فلا يحث لان ذلك ليس بمسجد  
ولو انتقل المعتكف اليه بطل الاعتكاف بانتقاله اليه ووقع اخر من الدخول  
قال ابو الحسن واذا حلف لا يدخل هذه الدار الاجتاز فان ابن سماعة

روي

روي عن ابي يوسف انه ان دخل وهو لا يريد الجلوس فانه لا يحث لانه  
عقد على كل دخول واستثنى دخولا بصفة وهو ما يقصده الاحتمار وقد  
حصل ذلك فلم يحث قال فان دخل يعود مريضا ومن رايه الجلوس عنده  
حث لانه دخل على غير الصفة المستثناة فان دخل لا يريد الجلوس ثم بدا له  
بعد ما دخل للجلوس لم يحث لانه لم يحث بدخوله فاذا بدا له بعد ذلك فلم  
توجد الصفة المحذرة عليها لان المقام على الدخول ليس بدخول فلا يحث منه  
وقال في الاصل اذا حلف لا يدخل هذه الدار الا عابري سبيل فدخلها ليقعد  
فيها او ليعود مريضا او لطعم فيها ولم يكن له سبب من حلف فانه حث وتكر  
ان دخلها مجتازا ثم بدا له فقف فيها لم يحث لان عابري سبيل هو المجتاز فاذا  
دخلها لغير اختيار حث قال ابن رستم في رجل حلف لا يدخلها يريد النزول فيها فان  
نوى ذلك فانه يسعه لانه قد يقال دخلت عابري سبيل معني اترادى على الدخول  
فلم استقر وقد نوى ما يحمله كلامه وقال هشام عن محمد عن ابي حنيفة في رجل  
حلف لا يطأ هذه الدار يقدمه فدخلها راكبا قال حث لان هذا انما هو على  
الدخول وكذلك قال ابو يوسف ومحمد وذلك لان المراد باليمن ليس هو  
مباشرة قدمه الارض الا نوى انه لو كان في رطبه حث ان المراد  
الدخول وقال ابن سماعة عن محمد في رجل حلف ان وضع قدمه في هذه  
الدار فقدمه فدخلها راكبا فانه يعقوب وهو قول ابي حنيفة وهذا لما بينا ان  
كان نوى ان لا يضع قدمه ما شيا فهو على ما نوى لانه نوى حقيقته كلامه وقال  
في الاصل ان دخلها راكبا او ماشيا عليه حث او لا طأ عليه فانه حث وهذا  
على ما بينا وما يلحق مسائل هذا الباب ما روي هشام عن ابي يوسف في من  
حلف لا يدخل دار فلان فدخل حائوته ما شرب هذه الدار الى الطريق وليس  
له باب في الدار فانه يحث لانه من حمله ما احاطت به الدار قال هشام  
وسالت ابا يوسف ان دخل بيتا في تلك الدار قال لا يحث وهذا الحول  
على بيتان متصل بالدار واما اذا كان في سبيلها فانه يحث بدخوله لانه  
ما احاطت به الدار فانه يحث وروي عن محمد وقال ابن سماعة عن محمد في نواه في  
رجل حلف لا يدخل دار فلان فحفر سريا فبلغ داره وحضر تحت دار فلان  
حتى جاوزها فدخل الخالف ذلك لا يسرب ويضي فيه تحت دار فلان قال  
لا يحث الا ان يكون من هذه القناة مكان مكشوف الى الدار يبقى منه اصل  
الدار فدخل الخالف لقناة وبلغ ذلك المكشوف فانه حث وان لم يبلغه لا يحث  
ولو كان المكشوف قليلا لا يستغنى به اهل الدار وانما هو للضيقة لو الخالف  
بالقناة حتى بلغ ذلك الموضع فليس حث وذلك لان القناة تحت الدار اذا لم يكن  
منها منفذ لم يعد من الدار الا ترى ان المقصود بدخول دارا ما كرامة او ملك  
حرمه وذلك لا يوجد فيها لا منفذ منه فان كان هناك منفذ يبقى منه الماه

عنه



يبلغ اليه فهو كمن دخل في داره وان كان لا يتنع به الا للصبر  
والاطلاق في الدار فلا بحث قال ولو اتخذ فلان سربا تحت دارة وجعله بيوتا  
وجعل لها ابوابا الى الطريق قد دخلها رجل قد طف لا يدخل دار فلان فانه مات  
وذلك لان السرب تحت الدار من بيوتها قال ولو عمد فلان الى بيت من دارة او  
بيوت فسد ابوابها من دارة وجعل ابوابها الى دار الحالف على دخول الدار  
قد دخل الحالف هذين البيوت فانه لا بحث لا بها صارت منسوبة الى الاخرى ولم  
يبحث بها وكذا ان سماعة في السرب يكون بابا الى الدار مخفوة في دار  
اخرى انه من الدار التي مدخلها ابوابها وانه لا بحث لان بيت من بيوتها قال  
ان سماعة عن ابي يوسف في رجل طف لا يدخل بغداد فاحذر من الموصلي في  
سفينه فربما اذا قال لا بحث فان خرج لشا على الجسر بحث وان قد مر الى  
السطر ولم يخرج لم بحث ولم يكن مقبلا ان اهله ببغداد وان خرج الى السطه  
وقال ان سماعة عن محمد اذا اخذ في سفينة من الموصلي الى البصرة  
لم يفي وسط الدجلة قال هو طاف لا ييوسف ان دخول البلد يكون بالاستقرار  
فيه وموضع الدجلة ليس بموضع الاستقرار فلا يقصد بالدخول ومحمد يقول  
ان الدجلة من البلد الا ترى انه لو عقد عليها جسرا كان من البلد وكذلك اذا  
حصل في هذا الموضع وهو في السفينة واسه اتم

### باب الحلف على السكنى

قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا يسكن هذه الدار والسكنى ان يسكنها بنفسه  
وينقل اليها من متاعه ما تباحث به ويستعمله في منزله فاذ افعل ذلك فهو  
ساكن وهو طاف وذلك لان السكنى هي الكون في المكان على طريق الاستقرار  
والداومة وذلك يكون بما يسكن به في العادة الا ترى ان من جلس في المسجد  
وبات فيه لم يكن ساكنا في المسجد ولو اقام فيه بما تباحث به وصف يسكن  
المسجد فوجب اعتبار ذلك في البصر قال وان كان فيها ساكنا وطاف لا  
يسكن فيها فانه لا يبرح حتى ينتقل عنها بنفسه واهله وولده الذين معه ومتاعه  
ومن كان باؤها لخدمته والقيام بامره في منزله فان لم يفعل ذلك وبأخذ في  
التقلد من ساعته وهي مكنه تحت والكلام في هذا في فصل بين احدهما انه اذا  
حلف لا يسكن فانقل باهله ومتاعه في الحال لم بحث وقال زفر بحث وعلى هذا  
الخلاف اذا حلف الراكب فزول في الحال واذا حلف اللابس ان لا يلبس فترجع  
في الحال وطولهم ان الذين تعقد على ما يمكن الاحتراز منه ولا تعقد على ما لا يكون  
الا حرازمه الا ترى ان الانسان يحلف لغيره لا بحث ومعلوم ان ما بين  
الحلف والنزول والاتفاق لا يمكن الاحتراز منه فكانت ما بين على ما سواه  
وجه قول زفر انه قد وجد عينا لغيره من السكنى لو حصل من الحالف

على

على السكنى وليس هو في الدار بحث فكذلك اذا حصل من هو فيها والفصل  
الثاني اذا انتقل بنفسه ولم ينقل متاعه واهله قال صاحبنا بحث وقال  
الشافعي لا بحث لنا ان السكنى انما تكون بما يسكن به العادة على ما بينا فاذا  
طف على نفسها انقضت ازالة ما صار به ساكنا فاذا لم يفعل بحث لان قوله  
لا يسكن هذه الدار تنزيها عنها وصيانة لنفسه وكراهة لها وذلك بما  
يقصده الانسان في اهله كما يقصده في نفسه فكانت لغيره عليه وتكمل الشافعي  
محتاج في هذه المسئلة اذا خرجت من مكة وخلفت دفترا بها فافان ساكنا  
بمكة وهذا غلط لان الدار لا يسكن بها في البيوت فبقاؤها لا يوجب بقاها  
السكنى وعلى ان من اصحابنا من قال اذا حلف لا يسكن هذه الدار يخرج منها  
وفيها اهله او متاعه بحث لانه يسمى ساكنا الا ترى انه يقال للرجل وهو في  
التوقيان تسكن فيقول في موضع كذا فدل على انه ساكن وان لم يكن فيها  
قال ومن طف لا يسكن في بلد يخرج منه وترك اهله فيه لم بحث لانه لا يقال  
لمن بالبره ساكن بل كونه واما اذا انتقل بنفسه واهله ومتاعه وترك  
من اثاثه شيئا سيرا فان با حنيفة قال بحث وقال ابو يوسف اذا كان المتاع  
المترك لا يشغل ميتا ولا بعض الدار لا بحث وليست احد في هذا احدا  
رأى هو على الاستحسان وعلى ما يعرفه الناس وكان اصحابنا يقولون معنى  
قول ابي حنيفة اذا ترك شيئا سيرا يعني ما يعتد به في الاثاث ويسكن عليه  
فاما ان طف فيها وتدارا ومكثت لم بحث لابي حنيفة ان البصر لا يقتض  
خروجه من الدار واخراج ما صار به ساكنا فبقاها في فلم يوجد شرط  
البصر كما له بحث لابي يوسف ان البصر من الاثاث غير معتد به الا ترى انه  
لا يسكن عليه فصا ركا لو نزل **فصل** قال فان منع من الخول وان  
يخرج بنفسه ومنعه ومتاعه واهله وثقوه وقهره فانه لا بحث ولو اقام على ذلك  
ابا ما وذلك لان البقاء على السكنى يجري مجرى الاستدأ ومعلوم ان من طف  
لا يسكن هذه الدار لئلا يحمل اليها مكرها لم بحث فكذلك البقاء اذا كان باكره  
لم بحث به لانه ليس يسكن وانما هو يسكن في **فصل** محذوا اخرج من  
ساعته وطاف متاعه كله في السكنى فكث في طلب منزل ايا ما ثلثا فلم  
يجد ما يساخر وكان يمكن ان يخرج من المنزل ويضع متاعه خارجا من الدار  
قال لا بحث لان هذا من عمل النقلة وذلك لان النقلة محمولة على العادة  
والعادة ان ينتقل من منزل الى منزل فاما ان يلقى متاعه على الطريق وليس  
معتادا لانه ما دام في طلب المنزل فهو متشاغل بالاستمال كالمخرج يطلب  
من عمل رحله قال محمد ان كان الساكن موسرا وله متاع كثير وهو يقدر  
على ان يسافر من ينقل متاعه في يوم فلم يفعل وجعل ينقل بنفسه الاول  
قالوا فكث في ذلك سنة قال اذا كان النقلة لا يعقوبانه لا بحث وذلك



لان الحث يقع بالاستقرار في الدار ومن ثقل بالانتقال فليس مستقر  
ولانه لا يلزم الانتقال على اسرع الوجه الا ترى ان الانتقال لاعتاد لا بحث  
به وان كان غرض اسرع منه قال فان تحول بيده وقال ذلك اردت  
وقد كان طيف لا يسكن هذه الدار وهو ساكن فيها فهو كما نوي وذلك لانه  
اذا طيف لم يسكن ساكنا الا بنفسه واثباته فاذا قال اردت السكنى بنفسى  
فقد شدد على نفسه قال فان كان الحلف وهو ساكن وكان نوي  
الانتقال بيدي من فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدبر في القضاة نوي  
غير طاهر كلامه قال يصدق في القضاة ليس قال فان كان رجل ساكنا  
مع رجل في دار فحلفا احدهما لا يسكن صاحبه فان اخذ في نقله وهي مكنة  
على المكان والاحت والقتل على ما وصفنا لك اذا كان ساكنا في الدار حلف  
لا يسكنها وذلك لان الساكنة ان جمعها منزل واحد فانه لم يتقل في  
المال قال ليقال على الساكنة ساكنة فحث قال فان وهب الحالف متاعه  
للمحلف عليه او اودعه او اعاره ثم خرج في طلب منزل فلم يجد منزلا اياها لم يات  
الدار التي فيها صاحبه قال فحث ان كان له المتاع وقبضه منه وخرج من  
ساكنه وليس من رايه العود اليه فليس يسكن له وكذلك ان اودعه المتاع  
ثم خرج لا يريد العود اليه ذلك المنزل وكذلك العارية لانه اذا وهب المتاع  
واقبضه وخرج فليس يسكن بنفسه ولا بماله واذا اودعه فليس يسكن به  
واما هو في يد المودع وكذلك اذا اعاره فلم يحث طان ولو كان له في الدار زوجة  
فأرادها على الخروج فأت واستعت وعرض على فردوها وخذل ففعل فانه لا  
يحث اذا كانت هذه طامها وذلك لانه لو بقي في الدار بكرها لم يحث لعدم  
اختياره للسكنى واذا بقي فيها ساكن به بغير اختياره فهو كذلك

## باب السكنى في الاماكن

قال ابو الحسن واذا حلف الرجل لا يسكن فلانا فساكنه في دار او بيت او  
غرفة فحث وذلك لان الساكنة هي القرب والاختلاط فاذا ساكن في موضع  
يصل للسكنى فقد وجد الفعل المحلوف عليه فحث قال فان ساكنه في دار هذا  
في حجرة وهذا في حجرة او هذا في منزل وهذا في منزل فحث لان تكون دارا  
كبيرة كالسكنى ابو يوسف مثل دار الرقيق ونحوها ودار الوليد بالكونة  
فان هذا لا يحث وكذلك كل دار عظيمة وفيها مقاصد ومساكن وكان هشام  
عن محمد اذا حلف لا يسكن فلانا ولم يسم دارا فسكن هذا حجرة وهذا حجرة لم  
يحث الا ان يسكنه في حجرة واحدة قال هشام قلت فان حلف لا يسكنه في  
هذه الدار فسكن هذا حجرة منها وهذا حجرة قال يحث لان يوسف ان الساكنة  
هي الاختلاط والقرب فاذا كانا في حجرة في دار صغيرة فالقرب موجود فهو

كيسر

كيسر من داروا اذا كانا في حجرة من دار عظيمة فالقرب لا يوجد فهو كدارين  
في حجرة لمحمدان الحجرة من مختلفين كالدارين بدلالة ان السارق من احد هما  
اذا نقل الى الاخرى قطع وليس كذلك اذا حلف لا يسكنه في دار لان  
اليمن على ان يجمعهما دار واحدة وقد جمعتهما وان كانا في حجرة فاما اذا  
سكن هذا في بيت من دار وهذا في بيت وقد حلف لا يسكنه ولم يسم دارا  
حث في قولهم لان بيت الدار الواحدة كالبيت الواحد لا ترى ان السارق  
اذا نقل من احد البيتين الى الاخر قطع وقال ابو يوسف فان ساكنه  
في طائفة في السوق يعلان فيه عملا او سيجان تجارة فانه لا يحث وانما  
اليمن على المنازل التي اليها الماوي وفيها الاصل والعمال فاما حوايت البيع  
والفعل فليس اليمن عليها الا ان يوبها او يكون كلاما بينهما قبل اليمن بذلك  
عليها فيكون اليمن على ما تقدم من كلامهما ومعانيهما وذلك لان السكنى  
مبنية على المكان الذي يابى اليه الناس في العادة الا ترى ان الانتقال  
فلان يسكن السوق وان كان يتجر فيها فان جعل السوق ماواه قبل ان يسكن  
السوق فان هناك دلاله تدل على انه اراد باليمن ترك المساكنة في السوق  
حث اليمن على ذلك فان لم يكن هناك دلاله فقال نويت المساكنة في السوق  
ايضا فقد شدد على نفسه قال واذا حلف لا يسكن فلانا بالكونة ولا يسه  
له فكن احدهما في دار والاخر في دار اخرى في قبيلة واحدة او حجرة واحدة  
او درب فانه لا يحث حتى يجمعهما السكنى في دار وذلك لان المساكنة  
هي المقاربة والمخالطة وذلك لا يوجد اذا كانا في دارين فاما ذكر الكوفة  
فلتحصص اليمن بها حتى لا يحث بمساكنة في غيرها فان قال نويت ان لا يسكن  
الكونة والمخوف عليه بالكونة فحث لانه شدد على نفسه وكذلك ان حلف  
لا يسكنه في الدنيا فاليمن على المساكنة في دار واحدة على ما بينا  
قال ولو ان ملا طاحلف لا يسكن فلانا فساكنه في سفينة مع كل  
واحد منهما اصله وبناعه واتخذها منزلا فانه يحث وكذلك اهل  
البادية اذا جمعهم حمة وان تفوت الحيام لم يحث وان تقارب لان  
السكنى محمولة على العادة وعادة الملاعين السكنى في السفن وعادة  
البادية السكنى في الاجبية فحمل عليهم على عاداتهم والله تعالى اعلم

## باب الايواء اليمن

قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا يابى مع فلان او لا يابى في مكان او دار  
او بيت فالابوا الكون ما كثر في المكان ومع فلان في مكان فليلا كان  
المكث او كثر الملاكان او بما لا وهو نوي اي يوسف الا خبر قول محمد الا  
ان يكون نوي اكثر من ذلك يوما واكثر فيكون على ما نوي روى هذا ابن

الحج



رستم في رجل حلف بالطلاق لا يا ويه وفلا نا بيت وذلك لان الا يواه  
عبارة عن المصير في موضع قال الله تعالى ساوي الى جبل يعصمني من المايعني  
النجي وذلك مردود في قليل الوقت وكثيره وقد كان قول ابي يوسف ذلك  
ان الا يوا مثل البيوت وانه لا تحت حتى يقيم في المكان اكثر الليل لانه يكون  
الا يوا كما يذكرون البيوت فيقولون فلان ماوى في هذه الدار كما يقولون بيت  
فيها قايما اذ انوى اكثر من ذلك فالامر على ما نوي لان اللفظ محل الاتري  
انهم يذكرون الا يوا ويريدون به السكنى والمقام وقد روي ابن رستم عن  
محمد في رجل قال ان اواقي ياك بيت ابداه على طرفة عين في قول ابي يوسف  
الاخر وقولنا الا ان يكون نوي اكثر من ذلك يوما او اكثر قال ابن سماعة عن  
ابي يوسف اذا حلف لا يا ويه وفلا نا وقد كان المحلوف عليه في عيال الحالف فهذا  
على نية الحالف ان نوي ان لا يعوله فهو كما نوي وكذلك ان نوي ان لا يدخله  
عليه بيته وذلك لان قوله لا او به يذكروا به صفة الى نفسه في منزله  
وقد يريد به القيام بامر فان كان في اللفظ دليل على شيء والارجع الى نيته  
قال فان دخل المحلوف عليه بغير اذنه فراه فسكت لم تحت وذلك لانه  
حلف على فعل نفسه واذا لم يامر لم يوجد فعله قال عمرو عن محمد الا يوا عندي  
الكنينة والسكنى فان نوي البيت فهو على ما بال اكثر من الليل وان لم ينو  
شيئا فهو على ما بال ساعة قال ابو الحسن اذا حلف لا يبيت مع فلان او لا يبيت  
في مكان كذا فاليبيت بالليل حتى يكون ذلك منه اكثر من نصف الليل وان  
كان اقل لم تحت وسواء نام في الخوض او لم يتم وذلك لان البيوت عبارة عن  
الكون في مكان اكثر الليل الاتري ان الانسان يدخل على غيره ليلا ويقيم  
عنده قطعة من الليل فلا يقال بات عنده فان اقام اكثر الليل قيل بات  
عنده وتمام بات فلان في منزله وان كان في ليل البيت في غيره ولا يعتد  
بالنوم لان اللفظ لا يقتضيه كما لا يقتضي النقطه فلم يكن شرطاً فيه قال ابن رستم  
عن محمد في رجل حلف لا يبيت الليل في هذه الدار وقد ذهب ثلثا الليل ثم  
بات ببيت ليله قال لا تحت وذلك لان البيوت اذا كانت اكثر الليل فقد  
حلف على ما ليس بموجود فلم تعتد بمنته والله اعلم

**الحلف على الخروج**

قال ابو الحسن الخروج من الشيء هو الانفصال من داخل الى خارج وهو عكس  
الدخول فاذا حلف لا يخرج من شيء فاعتده بالدخول على ما يبيت للدخول  
فاذا كان انفصاله من موضع الى الشيء المحلوف عليه دخوله فانه انفصاله من الموضع  
الذي يكون به داخلا الى الموضع الذي يبتدى منه الدخول فخرج وهذا في  
البلدان والدور والمنازل والسفن والاشياء والفساطيط والخم وذلك  
لان الخروج هو الانفصال من داخل الى خارج فاذا حصل ذلك فقد حلف عليه سائلا

اليمين

اليمين فان حلف لا يخرج الا على صفة فاعتبر تلك الصفة عند الانفصال كما لو  
حلف لا يدخل الا على صفة ان تلك الصفة تعتبر طال الدخول قال  
والخروج من الدور السكنى ان يخرج الحالف نفسه ومثاعه وعياله كما يفعل  
اذا حلف لا يسكن واذا كان الحلف على الخروج من البلدان والقري فهو على خروج  
الحالف بيته خاصة وذلك لان حلفه على الخروج من الدار كخروجها ومن كره  
شأن نفسه كرهه لاهله فاما يمينه على الخروج من البلد فقد حمل على الخروج بيته  
خاصة لانه يقال خرج من البلد وان كان فيه عياله ويقال لم يخرج من الدار  
اذا كان فيها عياله وقد خرج منها خاصة وهذا يشهد لقول من قال من اصحابنا  
ان من حلف لا يسكن في بلد فخرج بنفسه دون عياله بر وقد ذكر هذا الفصل  
في الخروج ابن سماعة عن ابي يوسف ومحمد في الرقيات وقال هشام سمعت ابا يوسف  
قال اذا قال والله لا اخرج وهو في بيت من الدار فخرج الى الدار لم تحت لان  
تكون نيته ان لا يخرج من البيت فاذا خرج من الدار تحت فان قال ثوبت بالخروج  
الى مكة او خروجا من البلد فانه لا يصدر في القضاء فيما بينه وبين الله تعالى  
وذلك لان البيت والدار في حكم النقطة الواحدة فاليمين على الخروج المطلق  
يقتضي الخروج منهما فان قال اردت الخروج من البيت فقد شد على نفسه وان  
قال اردت الخروج الى مكة فقد خصص ما ليس في لفظه الاتري انه خصص  
الجهات التي يتبع اليها الخروج وعلى هذا فان محمد في الجامع الكبير لو قال ان خرجت  
فمدي حرو قال غيبت لسفر الى بغداد دون ما سواها لم يدر في القضاء ولا  
فما بينه وبين الله تعالى لانه نوي تخصيص الجهات وذلك لانه في لفظه وقال  
هشام سمعت محمد عن رجل حلف لا يخرج من اري الى الكوفة فخرج من اري يريد  
مكة وطريقه على الكوفة قال محمد ان كان حين خرج من اري نوي ان يمر  
بالكوفة فهو حاث وان كان حين خرج نوي ان لا يمر بها لم يدر في الكوفة فخرج  
فصار من اري في الموضع الذي يقصد فيه الصلاة ان يمر بالكوفة فخرجها لم  
يحت وذلك لانه اذا نوي ان يخرج الى مكة ويمر بالكوفة فقد نوي الخروج الى  
الكوفة والى غيرها لم تحت وان كانت نيته ان لا يخرج الى الكوفة خاصة  
لمس الى غيرها ثم بدا له في الخروج ونوي ان يمر بالكوفة قال محمد هذا لا  
يحت فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوي تخصيص ما في لفظه وقال ابن سماعة  
عن ابي يوسف في رجل قال لا امرانه ان خرجت من هذه الدار الا الى المسجد  
فانت طالق لم تحت تريد المسجد ثم بدا لها قد هبت الى غير المسجد لم تطلق وذلك لان  
الخروج صلا الى المسجد فصلا يستثنى من الميمر فاذا قصدت غير المسجد فالتقا  
على الخروج لم يخرج فلم تحت وقال عمرو سمعت محمد عن رجل حلف  
لخروج من اري فخرج قال اذا جعل البيوت خلف ظهره وذلك لان من صلا  
في هذا الموضع جاز له التصرف فلم انه خرج من البلد لم يخرج من اري



قال لا سرائه ان خرجت في غير حق فانت طالق فخرجت في جنازة والده او اخ قال  
لا تطلق وكذلك كل في حق محرم وكذلك خرجها الى العرس او غيرها فبها  
عليها وذلك لان الحق ليس براد به الواجب في العادة وانما يراد به ما  
يستحق في العادة وهذا مستحق في العادة والله تعالى اعلم بالصواب

**باب الرجل علف لا يدخل على فلان**

قال ابو الحسن اذا طلق الرجل لا يدخل على فلان ولم يسم شيئا قد دخل عليه بيته  
فانه بحث اذا كان يقصده بالدخول وان لم يقصده لم يثبت وكذلك ان دخل  
عليه بيت رجل اخر وذلك لانه لا يكون داخل عليه بالقصد اليه فاذا دخل  
وهو لا يقصده فليس بداخل عليه ولا علف لا يدخل عليه استحفا فانه وشركا  
لا كرامته وهذا لا يكون الا مع القصد وقد ذكر ابو الحسن في هذا الباب عن  
ابن سماعة في نوادره منه هذا فقال في رجل قال والله لا ادخل على فلان  
حينما قد دخل بيتا على قوم وفهم فلان ولا يعلم به الخالف فانه طالت بدخوله وقد  
لانه طلف على الدخول عليه والعلم بشرط الحث ليس بشرط في الحث كمن طلف لا يكلم  
زيد او كلفه وهو لا يعرفه الا ان ظاهر المذهب ما قدمناه قال ولو علم انه  
فيه فدخل بيوت الدخول على القوم غيره لم يثبت فيما بينه وبين الله تعالى لانه  
ليس بداخل عليه اذا قصد غيره الا انه لا يصدق في القضا لان القضا هو دخوله  
على الجماعة وما في اعتقاده لا يعرفه الحاكم قال ابو الحسن فان دخل  
عليه في المسجد او طلة او سقفة او دهر لم يثبت ذلك لان دخول  
المسجد ليس بدخول عليه لان المقصود بالدخول المعتاد الذي يدخل الناس  
بعضهم على بعض وذلك يكون في البيوت خاصة فان دخل عليه في سقطة  
او دهر او بيت شعير لم يثبت لان يكون الخالف من اهل البادية وذلك لان  
الدخول المعتاد في غير اهل البادية انما يكون في البيوت والدور والدخول  
في البادية يكون على العهد لانه على العادة وقال ابن سماعة عن محمد  
اذا طلق لا يدخل على فلان هذه الدار فدخل الدار وهو في بيت في الدار فانه  
لا يثبت لان فلان ليس في الدار فان كان في صحن الدار حث وذلك لانه لا  
يكون داخل عليه اذ لم يكن يشاهده الا ترى ان السقطة دار لا يدخلها  
يقال انه دخل على الامير قال قال والله لا ادخل على فلان هذه القرية  
قد دخل القرية فانه لا يثبت وذلك لانه انما يكون داخل عليه اذا دخل في  
بيته وتخصيص بالقرية حتى لا يقع الحث بالدخول عليه في غيرها قال  
ابن رستم عن محمد اذا قال والله لا ادخل على فلان ولم يذكر بيتا ولا غيره فدخل  
عليه فسقط اود اراحته وهذا يجوز على ان عمادة فلان ان يدخل عليه  
في السقطة والام يثبت وذلك لان المقصود باليمين الاستماع من الدخول

في الموضع

في الموضع الذي يكلم الناس بالدخول عليه فيه وهذا لا يوجد في الحمام والمساكن  
قال محمد ولو دخل على فلان بيته وهو يريد رجلا زائرا غيره لم يثبت فان  
دخله وهو يريد به اولاد له حث وذلك لانه اذا نوى الدخول على غيره لم يقصد  
بالدخول فلا يثبت وان اطلقا لدخول فهو داخل على كل من في الدار فثبت  
وهذا كالسلام اذا طلق لا يسلم على رجل فلم يسم على جماعة هو منهم حث وان لم يسم باليد

**باب الخلف على اقتضاء العمل**

قال ابو الحسن اذا طلق الرجل لياخذ من فلان حقه او ليقض من فلان  
حقه فاحذ منه نفسه او امر من اخذها منه او اخذها من ضامن عنه او حال  
عليه امر المطلوب برود ذلك لانه اذا اخذ من وكله او كلفه بامره فقد  
اخذ منه الا ترى ان حقوق القضا لا تنافي للقاضي وتعلق بالامير قال  
فان قبض من رجل لمر بامره المطلوب او حثاله عليه او ضامن بغير امره حث  
في يمينه ولم يبرود ذلك لان القبض ليس من المحلوف عليه الا ترى ان الدافع  
لا يرجع عليه مما اعطاه فلم يوجد شرط الحث وكذلك لو كان الخالف الذي  
عليه المال يخطف لمعطى فلا فاحذ فاعطاه بنفسه او رسول او حاله او امر  
من ضمنه له فاحذ الخالف في يمينه لما بينا ان حقوق الدافع لا تتعلق  
بالدافع وتعلق بالامر فانه دفع بنفسه ولو كان ذلك بغير امره حث الخالف  
لان الدافع المحلوف عليه لم يوجد الا شراي الدافع لا يرجع عليه قال الخالف  
في هذا الموضع اردت ان يكون ذلك نفسي كان قال فان لم يفعل بنفسه  
حث لانه شدد على نفسه فان كان المطلوب حلف ان لا يعطيه فاعطى على احد  
هذه الوجوه حث فان قال انما اردت ان لا اعطيه انا نفسي لم يدين في القضا  
ومن فيما بينه وبين الله تعالى لان المطا بفعله وفعل غيره سواء في القصد  
فيمتثل ولما آتوا فادانوا الظاهر لم يصدق في القضا ولو اخذ به ثوبا  
او عوضا فقبض العوض فهو بمنزلة قبض المال وذلك لانه يصير مستوفيا  
بأنه العوض كما يصير مستوفيا باخذ نفس الحق قال ولو كان الطالب طلق  
لياخذ من ماله منه او ليقضه او ليستوفيه ولم يوقت فابراه من المال او  
وهو له حث في يمينه وذلك لان شرط البركات في يمين منعقة الا ترى  
ان المرأة ليس بقبض ولا استيلاء ولو كان وقتا فاقال اليوم  
او الى كذا وكذا فابراه قيل ذلك او حث عند اي حثه ومحمد اذا  
جاوزه لك الوقت وحث عند اي يوسف لان اليمين الموقته تتعلق انعقادها  
بآخر الوقت فكانه قال في آخر الوقت لا يقض يمينه ولا دين له فلا يثبت اليمين  
عندما وتعتقد عند اي يوسف وحث قال فان قبض الدين فكان زيوفا او يهرجه  
فوقبض ويبر من حلف على القبض وعلى الدفع لا يمارس من الجهاد الا ترى انك يجوز



أخذها في ثمن الصرف فوقع بها الاقتصار وان كانت متوترة فليس هذا بقص لا بها  
ليس من طين الدرام ولا يجوز التجوز بها في ثمن الصرف وكذلك لو رد الثوب لم يرد  
أخذ من الدين بغيره واستحق كان قد برئ من يمينه وهذا قص لان المبيع قد صح  
قبضه عن الحق وانما يفسخ قبضه بعد الاستيفاء والمستحق يفسخ قبضه وانما يبطل  
في القبض لعدم الاجازة وقد قالوا اذا اشترى بدينه بغيره فاسد القبض  
فان كان في يده وطالب الحق فهو قابض بالدين ولا بحث وان لم يكن فيه وفا  
حيث لان المصون في البيع الفاسد القيمة دون المسمى ولو غصبا لم يفسد الا  
مثل وبنه برلان الاقتصار يقع به وكذلك لو استهلك له دنانير  
وعروضاً وذلك لان القيمة يجب في يمينه بصيرتها صاهاً وان كان محمداً اذا قال ان  
لم اتر من فلان مال عليه او ان لم اقبض مالي عليه في كبر او قال ان لم اقبض  
مالي عليه دراهم او بالميزان او قال ان لم اقبض دراهم قضاي الدرام التي  
عليه فاحدهم لك عوضاً او شيئا مما يوزن من الزعفران وغيره فهو طارت وذلك  
لان ما ذكره الوزن وذكر الكسرة والدرهم وقفت يمينه على جنس حقه  
فانما اخذ عوضاً عنه حيث واهاه اعلم

**باب الخلاف على الاستخدام**

قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا يستخدم جارياً قد كانت خدمته ولا يمين له  
لمحلت الخادمة خدمته من غير ان يامر ما حث وذلك لانه مستخدم لها بالعين  
وان لم يستخدمها بالعين انما يبرئ نه ياتي على استخدامها السابق وليس كذلك  
اذا حلف على خادمه لا يملكها فخدمته بغير امره انما لا بحث لانه لم يستخدمها  
بالنطق ولا بالعين فلم يثبت في يمينه على من ياتي ان يقال اذا تهي خادمة عن خدمته  
ثم خدمته بغير امره لم يثبت لانه قطع استخدامها السابق بالتي نصارت خادمة  
له بغير استخدام قال لو حلف لا يخدمه فلانه فخدمته بغير امره او بغير امره  
وهي خادمة او طردت او طردت غيره حيث لانه عقد على فعلها ولم يعقد على فعله  
وفعلها موجود وكل شيء من عمل يمينه فهو خدمته لان الخدمه عبارة عن عمل  
البيت الذي يحتاج اليه في الغائب قال ولو حلف لا يستخدم خادمة لفلان  
فأطاعها وضوا او شيئا او اوى بذلك اليها ولم يكن له يمين حين حلف حيث  
ان فعلت ذلك ولم تفعل الا ان يكون عن حين حلف ان يستعين بها فحينئذ فلا  
بحث حينئذ يمينه وذلك لانه عقد على فعل نفسه وهو الاستخدام وقد فعل ذلك  
وان لم يخدمه فان عنى ان يخدمه فقد تولى ما يحمله كلامه فصدق فيما بينه وبين  
الله تعالى قال واذا حلف لا يخدمني خادم لفلان فهو على الجارية والاعلام  
والصغير الذي يخدم والكبير في ذلك سواء لان اسم الخادم جمع المذكور والانشي  
والصغير والكبير اذا كان الصغير ممن يقد على الخدمة واهاه اعلم

باب الخلاف

**باب الخلاف على ما يشرى شيئا يمينه**

لنعم المير على ما سمي على بعضه قال ابو الحسن اذا حلف الرجل لا يشرى  
ذهبا ولا فضة فما اشترى من دنانير او دراهم او ائنة او ثياب او مصوغ عليه  
او غير ذلك مما هو ذهب او فضة فانه بحث في قول اني يوسف وقال محمد  
سنة الا في الداريم والذنانير فانه لا بحث لاني يوسف ان اسم الذهب يقع  
على الصروب وغيره بدلالة قوله تعالى والذين يكتنون الذهب والفضة  
وارادهم الامرين ولان الصرف صفة لهما كما لو اخذت ائنة او طليا وحده  
قول محمد ان الدرهم والذنانير لهما اسم يخصها فاسم الذهب والفضة لا يتناولها  
على الاطلاق فلم يحل عليها قال ولو حلف لا يشرى حديدا فهو على ضرورة  
ذلك وشبهه سلاحا كان او غير سلاح بعد ان يكون حديدا وقاب  
محمد لا بحث اذا اشترى شيئا من الحديد لا يمينه ببيعة حديد او ان اشترى  
شيئا يمينه ببيعة حديد لا يمينه ببيعة حديد فليس يتناول المعمول وغير  
المعمول وجه قول محمد ان الابر لا يتناولها اسم الحديد على الاطلاق ولا يمين  
بائعها حديد او انما لهما اسم يخصهما فلم يدخل في المير في يوسف في باب الذهب  
والفضة فان كانت له يمينه من يمينه وبنه تعالى في يمينه في هذا واسعه  
لانه خصص ما في لفظه وقال في باب الحديد لو قال عتيت لثوب فاشترى  
انما لم يثبت ولو قال عتيت قميصا فاشترى شيئا او ابرا او سكاكين او شيئا من  
السلاح لم يثبت ويدل في النص وهذا الذي قاله بعد لان الاسم عقده  
عام فاذا تولى يمينه فقد عدل عن ظاهره لعموم فلم يصدق في القصار ان يمينه  
فما بينه وبين الله تعالى وان لم يشر في لفظه لوطف لا يشرى حديدا ولا يمينه له  
فاشترى ذراع حديد او سيفا او سكاكين او ساعد من ابيضه لم يثبت وان اشترى  
شظية غيره مضروبا او اناسا يمينه الحديد او سكاكين او اقل او كاتون  
حديده حيث وان اشترى ابرا او سكاكين لم يثبت قال لان الذي يبيع ه  
السلاح والابر والمسال لا يمينه حديد او الذي يبيع ما وصفت لك يمينه  
حدا دا وقاب يوسف ان اشترى باب حديد او كاتون حديد او انما  
حديدا او انا حديد تكسورا او فصل سيف حيث وهذا حديد الا ترى الى كلام  
العرب كل في الحديد وجامد محس في الحديد وقوله عليه السلام لا تؤد الا  
حديدا ومن قبل حديدك قتل وقول الله تعالى وانزلنا الحديد فيه بأس شديد  
قال يوسف ووطف لا يشرى صفرا فاشترى طست صفرا وكوز او ثوبا  
حيث لان ايمان الناس في هذا على لانية لا على الثوب فان اشترى ثوبا حيث وقال  
محمد وان اشترى فاحث لان الناس يمينون الذي يبيع ذلك صفرا قال محمد  
وان اشترى فلوسا لم يثبت لان الفلوس ليست من الصغير في كلام الناس قال



ابو الحسن فاذا حلف لا يشتري شيئا فاشترى غيره فدخل المحلوف عليه في البيع  
على وجه البيع لم يحنث وان لم يكن متعاقبا حنث وهذه مثل ان حلف لا يشتري  
صوفيا فاشترى شاة على ظهورها صوف لان الصوف لا يدخل في العقد  
بالنسبة فلم يكن مقصودا به وكذلك لو حلف لا يشتري جيرا او خبيثا او  
قصبا فاشترى دارا فانه لا يحنث لان البناء دخل بغير نسبة فلم يكن مقصودا  
بالعقد ولو حلف لا يشتري ثمرة دخل فاشترى رصافها دخل وفي المحل  
ثمرة وشرط المشتري الثمرة فانه يحنث لان الثمرة معقود عليها لا على وجه  
البيع الا ترى انه لو لم يشترها لم تدخل في البيع وكذلك لو حلف لا يشتري بطلا  
فاشترى رصافها واشترط المشتري البطل فانه يحنث لما بينا ان البطل  
دخل بالنسبة لا على طريق البيع قال — وان كان الاسم يقع عليه لم يحنث  
مثل ان حلف لا يشتري لحما فاشترى شاة حية فانه لا يحنث لان العقد  
لم يتناول لحما الا ترى انه يحكم لا يجوز العقد عليه وكذلك ان حلف لا يشتري  
زيتا فاشترى زيتونا لان العقد لم يقع على الزيت الا ترى انه ليس في ذلك  
البيع وعلى هذا قالوا في من حلف لا يشتري قصبا ولا خروفا فاشترى  
بوريا او زنبلا من غرض لم يحنث لان الاسم لا يتناول له وكذلك لو حلف  
لا يشتري جديا فاشترى شاة كاملا جدي او حلف لا يشتري طوكا صغيرا  
فاشترى امه كاملا وكذلك لو حلف لا يشتري لبنا فاشترى شاة في ضرعها  
لبن وكذلك لو حلف لا يشتري دقيقا فاشترى حنطة وقالوا لو حلف لا يشتري  
شعيرا فاشترى حنطة فيها شعير لم يحنث لان الشعير ليس معقود عليه وانما  
دخل على وجه البيع وليس كذلك اذا حلف لا يأكل شعيرا فاكل حنطة فيها  
شعير لانا لا نكل فاكل فاذا وقع في العيين لم يقع احدا اما الاخرى  
واما الشرا فهو عقد فمضى لعين مقصودا بالعقد وبعضها غير مقصود  
وقد كان قول ابو يوسف الاول اذا حلف لا يشتري صوفيا فاشترى شاة عليها  
صوف ان يحنث ولو حلف لا يشتري لبنا فاشترى شاة في ضرعها لبن لم يحنث  
قال لان الصوف ظاهر فتناول العقد واللبن باطن فلم يتناول له ثم رجع  
فسوي بينهما قال ابو الحسن واذا حلف لا يشتري دهنه فاكل دهن  
جرت عادة الناس ان يدهنوا به وان كان ماله في العادة ان  
يدهنوا به مثل الزيت والبنزر ودهن الخروع ودهن الكراع لم يحنث وذلك  
لان الدهن عبارة عما يدهن به والايان محمولة على العادة فحملت الحسن على ما  
يقصد به الا دهان الطيبة قال — وان حلف لا يدهن بدهن ولا  
شاة فادهن بزيت حنث وان ادهن لبين لم يحنث لان الزيت لو طبخ  
يطيب صار دهنه فعمل انه من جملة الادوية فان جازاه تجارها من وجه ولم  
يجزه تجارها من وجه فقال ان اشتراه لم يحنث وان ادهن به حنث فاما السن

فلا يدهن به عاقل فلم يحنث في الوجين وكذلك دهن الخروع والبنزر قال  
ولو اشترى زيتا مطبوخا ولا يدهن به حنث فانه يحنث لان الزيت المطبوخ بالبن  
والزيتون دهن يدهن به كسائر الادوية فان قال — واذا حلف لا يشتري  
بنفسا او ضربا او حلف لا يشترها بنوعها على الدهن والورق في البين جميعا وقد  
ذكر في الاصل اذا حلف لا يشتري بنفسا انه على الدهن دون الورق وهذا  
على عادة اهل الكوفة انهم اذا اطلقوا البنفسج ارادوا به الدهن فاما الان  
في غير الكوفة قال اسم للورق فيحمل عليه وقد حمله ابو الحسن عليهما وهذا رواية  
عن ابى يوسف على اصله ان الثمن يحمل على الحقيقة والحجاز واما الحنا والورد  
فهو على الورق دون الدهن الا ان ينوي الدين فدين فيما بينه وبين الله  
تعالى وفي القضاء ان كان ذلك يحنث به وذلك لان الورد والحنا  
يطلق على الورق دون الدهن لحمل الثمن على الاطلاق وقد ذكر في الجامع الصغير  
ان البنفسج على الدهن والورد على الورق وحمل في الاصل الحنث على الورد  
والحنا حمله على الورق قال — ولو حلف لا يشتري زبنا فاشترى دهن  
بزرحن فان اشترى جاما لم يحنث لان الاطلاق يتناول الدهن دون الحب

**باب الرجل يحلف لا يتعد على الشيء**

قال ابو الحسن واذا حلف الرجل لا يجلس على الارض فانه لا يحنث الا ان  
يجلس على الارض وليس بينه وبينها شيء غير ثيابه فان كان بينه وبين الارض  
حصيرا او بوري او بساط او كرسى او شيء بسطه لم يحنث وذلك لان الجالس على  
الارض من باطن الارض ولم يجل بينه وبينها ما هو مفصل عنه الا ترى انهم  
يقولون جلس على الارض وان طاب بينه وبينها ثيابه فاذا طاب بينهما ما هو  
مفصل عنه قالوا جلس على بساط او حصيرا او معتبر في الايمان العادة  
قال وان حلف لا يجلس على هذا الفراش او هذه الحصا وهذا البساط لم يحنث  
عليه مثله ثم جلس لم يحنث لانه ينسأ الى الجلوس في الثاني دون الاول  
الا ترى ان الطنفسة اذا جلست على البوري لم يقل انه جلس على البوري وكذلك  
اذا جلست الفراش على الفراش او البساط على البساط وقالوا يوسف في  
الفراش خاصة فقال اذا حلف لا ينام على هذا الفراش لم يحنث فانه فراش  
اخر ونام عليه حنث لانها مقصودان بالنوم الا ترى ان ذلك لن يحنث لزيادة  
التوطية وانفقوا انه اذا حلف لا ينام على هذا الفراش فوقف قرا ما او حبسا  
كلما واحد حنث لان ذلك لا يمنع ان يقال نام على الفراش قال —  
وان حلف لا يجلس على هذا السرير او هذا الدكان او لا ينام على هذا السطح  
لم يحنث فوقف مصل او فراشا او بساطا ثم جلس عليه حنث لانه يقال جلس عليه  
على السرير وان كان فوقه فرش ويقال نام على السطح وان كان نام على



فراش قال فلو جعل فوق السرير سريراً أو بنى فوق الدكان دكاناً أو فوق  
السطح سطحاً لم يثبت لأن الملوحة يضاف إلى الثاني دون الأول قال محمد بن كان  
نوي مباشرة ليس فوقه شيء لم يثبت في القضاء يعني إذا حلف لا ينام على السرير  
فنام على فراش فوق السرير لا نه نوي غير ظاهر كلامه ولو قال والله  
لا أنام على الواح هذا السرير أو الواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراشاً  
لم يثبت لأنه لم يسم على الواح ذلك وكان في الأصل إذا حلف لا يمشي على الأرض  
فمشى عليها وفي رجليه خف أو نعل تحت لأن المشي على الأرض هكذا يكون إلا  
تري أنه لم يمشي بينه وبين الأرض ما هو منفصل عنه وإن شئ على بساط  
لم يثبت لأنه يقال شئ على البساط وما في الشعر **هـ** نحن بنات طارق  
نمشي على النمارق قال ولو مشى على سطح حيث لأنه يقال هذه أرض السطح  
ويقال لمن على السطح الاسم على الأرض والله اعلم

**باب الرجل يحلف بفعل الشئ فيما سعى**

قال أبو الحسن سائل هذا الباب على ضربين كلما تعلق حنوقه بالفاعل  
إذا حلف لا يفعله فامر به غيره لم يثبت كالباع والشرا والجار والقسم  
وذلك لأن حقوق هذه العقود لما تعلقت بقاؤه دون الأمر بما تنصف  
إلى الأمر وانما يضاف إلى الفاعل فصار الحالف كأنه قال لا ألزم حقوق  
هذه العقود ولم يلتزمها بالأمر وهذا إذا لو أن الوكيل إذا كان هو الحالف  
حيث لأنه ألزم حقوق العقد قالوا إلا أن يكون الحالف سلطاناً لا يتولى  
العقود بنفسه فيمنع على الأمر لأنه إنما يمتنع بما يفعله في العادة والذي  
يفعله هو الأمر والقسم الثاني ما لا يتعلق حنوقه بالفاعل وإنما يتعلق بالأمر  
أوما لاحق له كالطلاق والنكاح والعقاق والكافة والصرف والهبة  
والصدقة والكسوة والاقتضا والقضا والخضومة والشركة إذا قال لا  
أشارك فامر من شريكه والذبح كذلك فإذا حلف لا يفعل هذه الأشياء  
ففعلاً بنفسه أو امر غيره حيث وذلك لأنها تضاف إلى الأمر دون الفاعل  
الأنزى أن الوكيل لا يقول تزوجت وأنا يقال تزوجت فلانا وطلقت امرأة فلان  
وإذا كانت الاضافة إلى الأمر والحقوق تعلق به فيما له حقوق صار الأمر  
كالفعل بحيث به وأخلفت لرواية عن أبي يوسف في الصلح فروي بشر  
ابن الوليد عنه أن من حلف لا يصالح بوكيل بالصلح لم يثبت لأن الصلح  
عقد معاوضة كالباع وروي ابن سماعه عنه أنه يثبت لأن الصلح حق كالباع  
فإن قال فيما لا يتعلق حنوقه بالفاعل فثبت أن الذي يفتي بأنه كاذب  
في الجامع الصغير يدين فيما بينه وبين الله تعالى ولا يدين في القضاء لأنه نوي  
غير ظاهر الأثرى أنا لفعل يضاف إليه على وجه واحد وقال أبو يوسف

ومحمد إذا حلف لا يتصرف في عهده أو يذبح شاة فامرنا أن نفعل حث ولو  
قال غيت زاي في ذلك بنفسه فلا شيء عليه في القضاء لأنه نوي حقيقه كلامه

**باب الرجل يحلف بصدق ما قاله**

قال أبو حنيفة وأبو يوسف في رجل حلف لهدى ما يملك أو يصدق ما يملك  
أن يفعل كذا ثم فعله قال يمسك بعض ماله وبمضي بقية ماله فيما حلف  
به فإذا ما لا انصد مقدار ما حلف في تمام ما لزمه وذلك لأن الملك  
عبارة عن كل ما يملك وهذا موجود في كل جنس وفي القليل والكثير إلا  
أنه يمسك مقدار قوته لأنه لو تصدق به يحتاج ويستغنى به عن الحاجة  
له أن يصرف ذلك القدر إلى نفقه نفسه فإذا اكتسب ما لا تصدق بمثلها  
لأنه انتفع به مع وجوب حاجته من ملكه في الصدقة فكان عليه عوضه بمن  
انفق ماله بعده وجوباً لزكاة فيه وقد قالوا أنه يمسك مقدار ما يعلم أنه  
يكفيه إلى أن يكتف قال وإذا قال مالي صدقة أن فعلت كذا لم يثبت فهو  
على السؤال التي فيها الزكاة وما لا يكون فيه زكاة فإنه لا يدخل في ذلك  
وهذه رواية أبي يوسف عن أبي حنيفة وهي استحسان والقياس أن يلزمه في  
الجميع لأن المال عبارة عما يملك به كالمالك الذي هو عبارة عما يملك فحرماً  
محرماً واحد وحده الاستحسان أن النذر المعلق بالمالك معتبر بل حقوق التي أوجبها  
الله تعالى متعلقة بالمالك وهي الزكاة وذلك يتعلق بحسن دون جنس ملك  
النذر محمول على أصولها فيلزمه أن يتصدق بالذهب والفضة وعروض التجارة  
والسوايم ولا يلزمه أن يتصدق بدور السكنى أو ثياب البدن ولا ثلث  
والعوامل والعروض التي لا تصدق بها التجارة ولا يلزمه أن يتصدق بأرض  
الحراج لأنه لا زكاة فيها ولا فرق بين مقدار النصاب وما دونه لأن ذلك  
عما يتعلق به الزكاة إذا انضم إليه غيره فكانهم اعتبروا الجنس دون القدر  
ولهذا قالوا أنه إذا نذر أن يتصدق بماله وعليه دين محبط به لزمه أن يتصدق  
به فلو قضى به دينه لزمه التصديق بمثل لأن المعتبر جنس ما يجب فيه الزكاة  
وإن لم تكن واجبة وقد قال أبو يوسف يجب فيه الزكاة أجمعه لا يثبت  
لأن إطلاق اسم المال لا يثبت ذلك قال أبو يوسف وجب عليه أن يتصدق  
بما دون النصاب ولا احتفظ عن أبي حنيفة وإنما نسبته إلى قوله وإذا كانت  
له ثمرة عشرية أو غلة عشرية تصدق بها في قولهم لأن هذا مما يتعلق به حق  
الله وهو العشر وقال أبو حنيفة لا تدخل الأرض في النذر وقال أبو يوسف  
يتصدق بها لا يضمنه أن حق الله لا يتعلق بها وإنما يتعلق بالحراج منها لا يضمن  
أنها من حلة الأسوان النامية التي تتعلق حقوق الله تعالى بها **فصل**  
وهذه المسائل مبنية على أن النذر المعلق بالشرط يلزم الوفاء به في رواية الأصول

فإن منع من ضيقه إذا حلف لا  
يملك ما لا يلزمه لا يجب  
له شيء



وروي عامر عن علي بن محمد بن الحسن انه رجع عن ذلك وقال يخبرني  
فيه كفارة يمين وروي عن عبد العزيز بن خالد ك قال قرات على ابي خنيفة  
كتاب الايمان فلما انتهت الى هذه المسئلة قال قف فان من راي ان ارجع الي  
الكفارة قال فخرجت حافيا فلما رجعت وجدت باحنفة قد مات فاضربني كوكب  
ابن ابي ان باحنفة رجع الى الكفارة وهو قول الشافعي وقد اختلفت الصحابة  
في هذه المسئلة فقال عمرو عاتشه عليه الكفارة وقال ابن عباس ابن عمر وابن  
الزبير عليه الوفا وجد الرواية المشهورة قوله تعالى يوفون بالندر فمدهم  
على الوفا بالندر وقوله عليه السلام من نذر نذرا سميا فعله الوفا به  
ولان كل نذر لو اطلقه كرمه الوفا به فانما علقه بشرط لزمه الوفا به  
اصله اذا قال ان شفي الله مريض واخرج ابو يوسف في ذلك وقال ان القول  
بالكفارة يودي الى وجوب الكثير باعجاب القليل ووجوب القليل باعجاب  
الكثير الا ترى انه اذا قال ان فعلت كذا فعلى صوم سنة واطعام الف  
مسكين لزمه صوم ثلاثة ايام واطعام عشرة مساكين ولو قال ان فعلت  
كذا فعلى صوم يوم واطعام مسكين لزمه اطعام عشرة وصوم ثلاثة ايام  
وجد الرواية الاخرى ان هذا النذر يقصد به الاستناع كاليمين  
التي يقصد بها الاستناع فيكون موجبا للكفارة والله تعالى اعلم

**باب الحلف على الركوب**

قال ابو الحسن واذا حلف الرجل لا يركب دابة فهو على الدواب التي يركبها  
الناس في حوائجهم في مواضع اقامتهم فان ركب بعيرا او بقرة لم يحنث وقد  
كان الفياض ان يحنث في ركوب كل الحيوان لان الدابة عبارة عما يدث  
على الارض قال الله تعالى وما من دابة في الارض الا على الله رزقها وقال  
ان شر الدواب عند الله الذين كفروا الا انهم استحسنوا وقالوا لا يحمل على  
ما يركبه الناس في الامصار لقضا الحوائج غالبا وهو الخيل والبغال والحمير لانا  
نعلم انه لم يقصد ركوب كل حيوان فحمل على ما يركب في العادة والفضل والبعير  
والبقرة لا يركب لقضا الحوائج في الامصار رعايا فان نوى يمينه الخيل خاصة  
دين فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدن في القضا لانهم قد يدركون الدابة  
ويريدون بها الخيل الا ان الظاهر ما ذكرناه قال فان حلف لا يركب فرسا  
فرسك بردونا او حلف لا يركب بردونا فركب فرسا لم يحنث لان الفرس عبارة  
عن الفرس والبردون عن الشهي فصار كمن حلف لا يركب رجلا عربيا فكلم عجميا لم  
يحنث قال ولو حلف لا يركب ولا يمين له وقال لو ثبت الخيل لم يصدق فيما بينه  
وبين الله تعالى لانه حلف على الركوب وخصص الركوب وذلك ليس لفظه فان  
حلف لا يركب الخيل فركب بردونا او فرسا حث لان الاسم يعمهما قال النبي عليه

السلام

السلام الخيل في نواصيها الخيل الى يوم القيامة والمراد به الجميع قال ولو حلف  
لا يركب دابة وهو ركبتها فمكث على حاله ساعة واقفا او سائرا حث وذلك لا  
التي على الركوب يسمى ركوبا وكذلك لو حلف لا يلبس وهو لا يلبس ولا يلبس  
على هذا الفياض وهو جالس فان نزل عقيب يمينه لم يحنث وهذا خلاف زهير  
وقد قد مناه قال ولو حلف لا يركب دابة لفلان فركب دابة لعبد فلا  
وعليه دين ولا دين عليه فانه لا يحنث في قول ابي خنيفة وابي يوسف وحنث  
في قول محمد اما اذا كان عليه دين فهو لا يملكها عند ابي خنيفة وعند ابي يوسف  
هي بضاعة الى العبد دون المولى اما اذا لم يكن عليه دين فهي ضاعة الى العبد  
فلم يحنث واما محمد فقال هي ملك المولى على الحقيقة فحنث بركوبها قال ولو حلف  
لا يركب مراكبا ولا ينوي سا فرس في يمينه او يحمل او دابة با كافا وسرج  
حنث وذلك لان الله تعالى قال اركبوا فيها ليم الله بحراها ومرسها فاسم  
ذلك ركوبا والسفن تسمى مراكب وكانت ايمين عامة فاما الركوب بالسرج  
والا كاف فحنث به لانه يسمى ركوبا والله اعلم

**باب الحلف لا يكسو فلانا**

قال ابو الحسن واذا حلف الرجل لا يكسو فلانا ثيابا ولا نية له تكساء فلتسوة  
اوضين او جريسين او فطين حث لانه ما يكسو ذلك لان الكسوة عبارة عن  
كل ما يكتسى به وذلك موجود في القليل والكثير ولا يحنث على نفي العلم  
فحنث بوجود البسير كقول لا اكل ولا اشرب وروي عمرو عن محمد اذا حلف  
لا يكسو امراته فبعث اليها متعة فان لا يحنث فجعل الكسوة عبارة عما  
يجري في كفارة اليمين في كفارة اليمين واجرى ذلك بحري قوله لا النس  
ثوبا فما حث به هناك حث به هاهنا قال ولو حلف لا يكسو فلانا ثوبا  
فما عطاءه دراهم يشتري بها ثوبا لم يحنث لانه لم يكسه وانما وقف له دراهم  
وشاوره فيما يتقبل بها ولو ارسل اليه كسوة حث لان الحقوق لا تتعلق  
بالرسول وانما تتعلق بالمرسل والله اعلم

**باب الحلف لا يفعل كذا مادام ركنا**

قال هشام سالت ابا يوسف عن رجل حلف لا يكلم فلانا مادام بالري  
فخرج من الري ثم عاد اليها فكله فيها قال لا يحنث وكذلك لو حلف لا يكلمه مادام  
في هذه الدار فخرج المخلوق عليه من الدار فبعاله واثائه ثم عاد ثم كلمه لم  
يحنث وكذلك قال محمد اذا قال ما كان فلان فيها فخرج من الدار  
باهله واثائه ثم عاد اليها ففعل ما حلف عليه لم يحنث وكذلك لو حلف  
فكان والله لا اكلمه مادام عليه هذا الثوب او ما كان عليه هذا الثوب وما



زال عنه هذا الثوب والاصل في هذا ان قوله ما زال وما دام وما كان غاية ومن حكم العناية ان يكون ما بعدها خلاف ما قبلها فاذا وجدت ذات الثمن لم يحسب بفعل المحلف عليه فان قال لا احلفك وعلى هذا الثوب ففقد ثم كسبه طاعة حث وكذلك ان قال ان دخلت هذه الدار وهذا فيها فخرج منها ثم عاد اليها ثم دخلها حث وذلك لان قوله وعلى هذا الثوب صفة فتي كلفه والصنف موجوده حث والله اعلم

**باب الرجل يحلف على التوقيت**

**وفي الفعل ايقافه** قال الاصل في هذا الباب ان من حلف على نفى الفعل في زمان مقدّر حث بوجود الفعل في جزء منه لان الميثاق العقد على النفي صار شرط البر عدم الفعل في جميع المدة فاذا فعل في بعضها لم يوجد شرط البر حث واما اذا حلف على ايقاف فعل في زمان موقت فهو على وجهين ان كان يمكن وجود الفعل في كل الوقت فهو على ذلك الا ترى ان الله تعالى قال فمن شهد منكم الشهر فليصمه فاقضى ذلك وجود الصوم في جميعه وان كان الفصل لا يمكن ان يدوم في جميع المدة فاليمين على المداومة عليه على الوجه الممكن لان الانسان يحلف على ما يقدر على الاحتراز منه قال ابو الحسن قال هشام سألت محمدا عن رجل قال والله لا صوم الا بعد قال هو على الابد لانه حلف على ايجاد الفعل في مدة فاقضى وجوده في جميعها فان قال والله لا اسكن هذه الدار الا بد فان هذا على ان يسكنها ساعة لحث لانه عقد على نفى الفعل فاذا وجد البسر منه حث به بين ذلك ان الله تعالى امرنا بافعال ونهانا عن افعال فوجب علينا ان نشي عن جميع ما نهى عنه وعن كل شيء منه فان قال والله لا يسكنها الا بد فهذا على ان يسكنها الا بد لانه عقد عليه على وجود الفعل فان قال والله لا عالس فلانا فحالفه حتى يعرف بحالته يعني الى المات وذلك لان الانسان لا يمكنه ان عالس غيره ابدا من غير مراقبة فعل ان المراد باليمين مداومة الحالسة في الاوقات التي يحالسه مثلها من غير اعراض عن حالته فان قال والله لا احلف فلانا الا بد قال هذا على ان لا يشي عن كلامه اذا التقيا وذلك لانه لا يقدر على مداومة الكلام ابدا فحلفت اليمين على اتصال الكلام اذا تلاقيا فان قال والله لا احلف فلانا الا بد قال اذا كلف حث لانه عقد على الفعل لحث بوجود جزء منه فان عني ان لا يكلفه الا بد من فيما بينه وبين الله تعالى ولم يدرك في الفضالة نوي ما يحتمل كلاله الا انه غير لظاهر فان كانت نيته حين قال لله على ان اصوم الا بد ان يصوم يوما واحدا من الابد او حين قال لا اصوم فان هو على ما نوي قال

هشام يعني فيما بينه وبين الله تعالى وهذا على ما بينا انه تزل الظاهر

**باب الرجل يحلف لا يفعل كذا بالكوفة**

**والفعل يقع بشيئين** احدهما بالكوفة قال ابن سماعه سمعت ابا يوسف قال في رجل قال والله لا اقبل فلانا اوقات والله لا اتزوج فلانا بالكوفة فحضر الحالف بغداد فمات بالكوفة او زوجة في المرأة وهي كبيرة بغداد فبذلها بالكوفة فاحازت حث في اليمين جميعا وكذلك الوقت اوقات لا افضل ذلك يوم الجمعة فاجازت يوم الجمعة او مات يوم الجمعة حث الحالف ولو كان حلف لفعل ذلك بالكوفة او يوم الجمعة فكان ما ذكرنا بر في عينه وذلك لان القتل فعل متعدي يضمن الغير فلا يصح ان يوجد اسم القاتل الا بوجود المقتول ومعلوم انه صار مقتولا بالكوفة او في يوم الجمعة فصارا لقاتل فالتا لا حينه ولو جعلناه قاتلا بالخرج لم يكن المفعول مقتولا وهذا لا يصح واما انكاح فهو عبارة عما يقع به الاستباحة وذلك موجود عند الاجازة لجرى الذي لا يتعلق به الاستباحة بحري لا محاب من غير قول قال وكذلك البيع اذا اشترى عبدان بعد ان مولاه ثم بلغ المولى فاجاز فانه يشتري يومه اجاز المولى وقال محمد في البيع الموقوف والقاسد انه بايع يوم باع وشي يوم الشراء قال في القتل كما قال ابو يوسف لا يني يوسف ان الاحكام لا تتعلق بالعقد الموقوف وانما تتعلق بالاجازة فصارا للعقد كالا محاب لمحمد ان الملك عند الاجازة يتعلق بالعقد كالتعلق عند اسقاط الخيار قال ابو الحسن يحتاج ان يكون السبب والسبب جميعا بعد اليمين وتقع الضل في اليوم المحلوف عليه او في المكان المحلوف عليه فان كان السبب قبل اليمين لم يحث وان وقع السبب في غير الوقت لم يحث ومعنى هذا انه اذا حلف لا يقتل فلانا فالحث يتعلق بشرطين ان يوجد الجرح بعد اليمين والموقت في الوقت المحلوف عليه فانما اذا حلف لا يقتل فلانا يوم الجمعة وقد كان جرحه قبل عينة فمات من تلك الجراحة يوم الجمعة لم يحث لان اليمين تتعلق على ما يمكن الاحتراز منه وهو لا يقدر على الاحتراز من جراحة سبقت فالتعقدت اليمين على جراحه مستقبله والله تعالى اعلم

**باب الحلف على الفعل لا يفعل في وقت**

**فخرج الوقت قبل فعله** قال ابو الحسن اذا قال ارجل عبده حرام لم اؤكل هذه الدار اليوم او غير ذلك من الاقوال فبقي الوقت ولم يفعل ما حلف عليه فانه حث بعد مضي الوقت لا قبل ولا يحث في شيء من الوقت وكذلك ان صار في اخر الوقت حال يعلم ان نفسه لا يقدر معها ان يفعل فانه لا يحث

الرجل يحلف لا يفعل كذا بالكوفة



حتى يخرج الوقت وذلك لان الميمن الموقته تتعلق انعقادها باخرا الوقت  
فاذا انعقد الفعل قبل الانعقاد لم يثبت به واذا لم انعقد انعقدت الميمن في  
اخرا الوقت وعدم شرط الرجحان او لو كان الفعل غير موقت فقال والله  
لا دخل هذه الدار او لا فعلت كذا ولم يدر وقتا فصارت في حال يعلم انه لا  
يعيش حيث في اخر جزء الحياة وكذلك كل فعل يعلم انه فانه فعله فهو  
يثبت من يعلم انه قد عجز عن ذلك الفعل وذلك لان الميمن المطلقه  
مستقره في الحال فاذا فاق شرط الميمنها حيث وعلى هذا ان لو اني من قال  
لا سراته انت طالق ان لم اتي البصرة فمات قبل ان ياتيها وقع الطلاق  
عليها في اخر جزء من حياته لان شرط البرتعذر حينئذ في عيّن مستقره فوقع  
الطلاق وورثت لانه في حكم المطلق في الرض اذا كانت مدخلة بها ولو ماتت  
هي والمسألة على طهالم يقع الطلاق لان شرط البرم تعذر بموتها ولو كان قال  
له انت طالق ان لم اتي البصرة فمات الزوج قبل ان ياتيها يقع الطلاق لان  
شرط البرم متظر فان ماتت هي قبل الزوج وقع الطلاق عليها في اخر جزء  
من حياتها ولم يرث الزوج منها لانه استقط حقه بالطلاق والله اعلم

### باب في الهدم

قال ابن سماعه سمعت ابا يوسف قال في رجل قال والله لا هدم من هذه الدار  
قال فان هدم سقوفها بئر لانه لا يقدر ان يزيل عنها اسم الدار بالهدم  
الا ترى انه اذا هدم جميع بناها سميت دارا لمحت الميمن على الكسر قال  
محمد اذا حلف ليقضي هذا الحايط او ليهدمه اليوم فنقض بعضه او ه  
هدم بعضه ثم لم يهدم ما بقي حتى مضى اليوم حيث قال — والهدم عندنا  
ان يهدم حتى يبقى منه ما لا يسمى حايطا وذلك لان الحايط يكن هدمه  
حتى يذول الاسم عنه فالعقدت الميمن على ذلك فان نوي هدم بعضه صدق  
لان ذلك يسمى هدم ما معنى الكسر قال ولو حلف ليكسرن هذا الحايط  
فكسر بعضه بولائه يقال حايط مكسور فلم يعتبر تمام يزيل اسم الحايط عنه

### باب الحلف على المعرفة

قال ابو الحسن من عرف انسانا بوجهه ولم يعرف اسمه فحلف انه لا يعرفه بر  
في يمينه لان المعرفة هي معرفة العين ولا اسم والنسب بدلالة ما روي ان النبي  
عليه السلام سأل رجلا عن رجل هل تعرفه قال نعم فقال هل تدري ما  
اسمه قال لا قال فانك لا تعرفه ولا انه ان كان يعرفه من وجه فانه  
لا يعرفه من وجه فلم يمين عارفا به في الحقيقة قال حلف بن ابيوب عن محمد  
في رجل تزوج امرأة ودخل بها ولا يدري ما اسمها فحلف انه لا يعرفها

قال لا بحث قال لان المعرفة قد بينا انها على العين والاسم والنسب  
قال ولوان رجلا دله مولودا فاحرقه الى طارلة ولم يكن سماه بعد فحلف  
حارة هذا انه لا يعرف هذا الصبي قال هذا لا بحث لان معرفة الصبي  
هكذا تكون وذلك لان قبل التسمية لا يمكن معرفة اسمه ويجوز له  
ان يشهد بنسبه في هذه الحال ويستحيل ان يشهد بنسبه وهو لا يعرفه

### باب الحلف على الشيء فيكون له على

**ما حلف وبعضه على ما حلف** قال ابن سماعه وبشر وعلي بن ابي يوسف  
ومحمد بن رجاء عن محمد بن ابي يوسف في رجل حلف فقال ان كانت هذه  
الحملة حطة فامراته طالق ثلاثا فاذا هي حطة وتبرقانه ببر ولا بحث قال  
ابن ابي رجاء وهو قول محمد وذلك لان شرط الحث ان تكون الحملة حطة  
فاذا كان بعضها حطة فوجود بعض شرط الحث لا يقع به الحث وقال  
ابو يوسف ان قال ان كانت هذه الحملة الا حطة فامراته طالق ثلاثا  
فكانت تبرقانه حطة فانه قد حث وان كانت حطة كلها بر قال محمد بن  
ابن رجاء قال لا بحث لان يوسف انه عقد على حمله واستثنى منها حمله  
واحدة وهي ان تكون حطة فاذا كانت غيرها حث لمحمد ان قوله الا  
حطة استثنى من الميمن والمستثنى لا يعتبر وجوده لانه خارج من الميمن  
بعدا كما قال في الجامع ان كان في العشرة دراهم فامراته طالق  
فكان له اقل من عشرة لم يثبت لان العشرة مستثناة ولا يعتبر وجودها  
قال ابن سماعه وبشر عن ابي يوسف في رجل حلف ان كانت هذه  
الحملة الا حطة فكانت حطة وتبرقانه فان كان الحلف بطلاق او عتاق  
او حج او عمرة او قال كذا حث وان كانت بالله لزمه الكذب فيها  
ولا كفارة عليه وذلك لان هذا حلف على امر يوجد فان كان بطلاق  
او عتاق او نذر لزمه وان كان بقسم لم تعقد يمينه وكذلك ان  
حلف فقال ان كانت الحملة سوى حطة او غير حطة فهو مثل الباب  
الاول وذلك لان سوى وغير من الصاغة الاستثنا كما لا والله اعلم

### باب جمع سائل شيئا يذكرها ابو الحسن

قال ابو الحسن اذا قال والله لا اهلك احد يوتي ولا اخرج احد يوتي او  
قال احد اليومين او قال لا اخرج احد يوتي فهذا كله على اقل من عشرة  
ايام ان حمله قبل العشرة او خرج قبل العشرة لم يثبت ويدخل في ذلك  
الملك والنهار لان هذا يذكر على طريق النجوى ولا يراد به يومان معايناهما  
وما دون العشرة يحكم الزمان الحاضر قال والله لا اخرج احد يوتي



هذه من هذا على يومه ذلك والعقد لا أشار إلى اليومين والاشارة تقع  
 الى معين **فصل** واذا حلف لا يكمل فلانا وفلا تأخذ هذه السنة الا  
 يوما فان جمع كلامهما في يوم فله استثناء لان اليوم الذي يكلمها فيه  
 خارج عن المين فان كلف احدهما في يوم والاخر في يوم حث وذلك لان  
 المستثنى ان يجمع كلامهما في يوم واحد فاذ كلهما فاذ كلهما في غير اليوم المستثنى  
 حث فان كلفا معا في يوم لم يحرث حث وذلك لان اليوم الذي كلفا  
 فيه مستثنى والحث يقع في غيره بكلامهما لا بكلام احدهما فان كلهما في  
 يوم اخر لم يحرث لان الاستثناء وقع على يوم منكر وكلهما فيه مكانه قال لا يؤثاه  
 اكلمها فيه ولو استثنى يوما معروفا فكلم احدهما فيه والاخر في القدر لم يحرث  
 لانه لا يحرث في غير اليوم المستثنى الا بكلامهما وقال محمد اذا قال لا اكلمها الا  
 يوما لم يحرث بكلامهما في يوم واحد فان كلهما في يوم اخر حث لانه لم يستثن الا  
 يوما واحدا وقد وجد قصارت المين بعده مطلقه وروي هشام عن محمد اذا  
 قال لا اكلمك الا شهرا الا يوما او غير يوم انه على ما نوي وان لم يكن له نية  
 فله ان يحرم اي يوم شاء لانه استثنى يوما منكرا فكل يوم من الشهر يصلح له  
 للاستثناء فان قال نقصان يوم فهذا على تسعة وعشرين يوما لان نقصان  
 الشئ يكون من اخره **فصل** روي الفضل بن غنم عن ابي يوسف  
 في رجل حلف لا ياكل حراما فاضطرب الى ميتة فاكلها قال لا يحرث وقال  
 معاذ بن ابي يوسف هو حث في المين فاستم موضوع وجه الرواية التي قال  
 حث وهو المشهور من قولهم ان المين قد تناولت الميتة بدلالة انه لو اكلها  
 في غير مال الضرورة حث فاذا ايجت للضرورة لم يخرج من كونها حلالا عليها  
 كالقفل المكره عليه وجه الرواية الاخرى ان الميتة عند الضرورة كالطعام المباح  
 فصارت كسائر الاطعمة قال حلف بن ايوب ثبات اسد بن عمرو عن حلف  
 لا ياكل حراما فاكل لحم كلب وقد اوصاه او غراب قال ان قال لم اعنه دينه  
 وان عناه حث وذلك لان اطلاق التحريم يتناول ما لا يسوغ فيه الاجتهاد وما  
 دليله مقطوع وهذا لا يوجد في هذه اليوم قال حلف وسالت الحسن فقال  
 هذا كله حرام لان الدلالة قد دلت على تحريمه فلا يعتبر بالاضلاف وروي معاذ  
 عن ابي يوسف ومحمد في من حلف لا يركب حراما فان هذا على الزنا لان الزنا حرام  
 المحرم بمعنى يعود الى عنه هو الزنا قال محمد فان كان الحالف خصيا او مجنون فان  
 هذا على القبلة الحرام وما استبها وقال ابن سماعة عن ابي يوسف في من حلف  
 لا يطأ امرأة وطأ امرأة فوطئ امراته وقد طأ امرته وهي حائض قال لا يحرث  
 الا ان ينوي ذلك لان اطلاق التحريم لا يتناول التحريم العارض كما لا يتناول وطئ  
 المريضة **فصل** قالوا واذا حلف لا يفارق غريمه حتى يستوفي ماله  
 عليه فاشترى منه شيئا على ان البايع بالخيار ثم فارقه حث لان الشئ لم يستحق على

المشتري

المشتري فلم يصير مستوفيا قال فان اخذ به رهنا او كفلا من غير رابة المكفول  
 عنه ثم فارقه فانه يحرث لان الحث في الذمة كماله فان ملك الرهن قبل  
 الاقتراق برقي بمسئله لانه صار مستوفيا من طريق الحكم وان هلك بعد الاقتراق  
 لم يحرث لانه فارقه قبل الاستيفاء وقال ابو يوسف في رجل له على امرأة دين فحلف  
 ان لا يفارقها حتى يستوفي ثم تزوجها عليه وفارقها وكانت عقدة النكاح جارية  
 وقد برقي بمسئله لانه وجب في ذمته مثل دينه وصار قصاصا وان كان  
 النكاح ناسدا ولم يدخل بها حث وذلك لان المهر لا يجب بالنكاح الفاسد  
 فلم يصير مستوفيا فان دخل بها قبل ان يفارقها ومهر مثلها مثل الدين او اكثر لم  
 يحرث لان المهر وجب عليه بالادخول فصار مستوفيا فان كان العقد صحيحا  
 فوكلت الفرقة بسبب من جهتها وسقط مهرها وفارقها لم يحرث وذلك لان الدين  
 سقط بالعقد وانما عاد له يد بين بالفرقة بعد اخلال المين فلا يحرث وقالوا اذا  
 حلف ليرتن ما عليه فاعطاه عددا فكانت وازنه حث لانه حلف على الوزن  
 ولم يفعل الوزن وقال ابن سماعة عن ابي يوسف اذا قال والله لا افن مال  
 عليك الا جميعا وله عشرة دراهم وعلى الطالب لرجل خمسة دنانير له الخمسة  
 هذا الحالف ان يحسب المطلوب بالخمسة التي عليه ويجعلها قصاصا ودفع المطلوب  
 الى الحالف خمسة دنانير قال اذا كان متواترا فهو جائز وذلك لان الاستيفاء  
 دفعة يقع على القصر في حالة واحدة وان تفرق الوزن لا ترى ان الدين  
 يكون ملاكثرا فلا يكن وزنه في كعدة واحدة وقد روي ابن رستم عن محمد في من  
 قال والله لا اخذ مالي عليك الا ضربة فوزن خمسين واخذها ثم وزن خمسين  
 واخذها قال قد اخذها ضربة لان هذا لا يعد منفردا قال وكذا لك لو  
 جعل زنها درهما درهما قال محمد في الجايح انه اذا كان له عليه الف فقال عبده  
 حر اأخذها منك اليوم درهما دون درهم فاحذ منه خمسين ولم ياخذها بقي  
 لم يحرث لان ماله على اخذها منفردة في اليوم ولم ياخذها وانما اخذ بعضها ولو قال  
 عبده حر اأخذها منك اليوم منك درهم فاحذ منها خمسة دراهم ثم لم  
 ياخذ ما بقي حتى غربت الشمس حث حين اخذ الخمسة لان ماله على اخذ بعضها منفردا  
 ولو قال عبده حر اأخذها اليوم درهم دون درهم فاحذ في اول النهار بعضها  
 وفي اخره الباقي حث لانه قد اخذها في يومه منفردة وقال اصحابنا اذا حلف  
 لا يفارقه حتى يستوفي ماله عليه ففارق او كارهه على نفسه او منع منه انسا  
 كرها حتى ذهب لم يحرث الحالف لانه حلف على فعل نفسه ولم يوجد منه مفارقة  
 ولو كان قال لا يفارقني حتى اخذ مالي عليك حث لانه حلف على فعل الغريم وقد



**فصل** واذا مال اول عبد اشترى فهو خرافا لاول واحد المنفرد  
الذي ليس قبله عبد اشترى فان اشترى بعد غيره عبد اخر عتق وذلك لانه  
استحق الاول وهو المنفرد الذي لا يتقدمه غيره فان اشترى عبد ونصف عبد عتق  
العبد الكامل لان العبد منفرد عن عبد في الشراء الا ترى ان نصف العبد لا يسمى عبدا  
فهو كما لو اشترى عبدا وثوبا وليس كذلك اذا مال اول كراشترىه صدقة  
فاشترى كرا ونصف لم يتصدق بشئ لان الكرا ليس باول الا ترى ان اذا عتقنا كرا  
فالنصف الباقي مع نصف المعتق يسمى كرا فلم يكن هذا اول لان كان اول ما  
اشترى عبد من لم يعتق واحدا منهما ولم يعتق ما يشترى بعدهما لان كل واحد  
منهما ليس بمنفرد فلا يكون اول وما بعد ما ليس سابقا فلا يستحق الصنف فان  
قال اخر عبد اشترىه فهو من هذا على ان يشترى عبدا واحدا منفردا بعد غيره لان الاخر  
في الزمان هو المنفرد الذي تقدمه غيره وليس كذلك التقدم سبحانه بوصف الاول  
والاخر لانه كان موجودا ولا زمان وانما بوصف الاول لتقدمه الاشياء وانما  
لبقائه بعدها ويعرف الاخر بموت الخالف فاذا مات قبل ان يشترى غيره استحق  
الاسم وما لم يميت لا يعلم انه الاخر لجواز ان يشترى غيره ولا يدخل الاول في هذه اليقين  
لانه استحق اسم الاول فلا يستحق اسم الاخر في الزمان واخلف اصحابنا متى يعتق هذا  
العبد الاخر فمالا لو حينه اذ ماتت حكت بعقده يوم اشتراه لانه استحق صنفه الاخر  
عند الشراء وانما الحكم توقع العتق لجواز ان تزول عنه الصنف فاذا لم تزول عتق  
في تلك الحالة وبارا ابو يوسف ومحمد يعتق في اخر جز من حياته لانه لم يصرا اخر الا عند  
عجز المولى عن شرائه وفائدة هذا الخلاف ان عندنا في حنفية يعتق من جميع المال  
وعندهم من الثلث فان مال اوسط عبد اشترىه حر فالأوسط واحد ما قبله من  
العدد مساوي لما بعده وهذا ايضا يعرف بموت الخالف ولا يكون الاول ولا  
الاخر وسطا ابدا ولا يكون الاوسط الا في ذنوب ولا يكون في شفع فاذا اشترى  
عدا ثم عدا فالثاني هو الاوسط وان اشترى رابعا خرج الثاني من ان  
يكون اوسط فان اشترى خامسا صار الثالث هو الاوسط فان اشترى سادسا  
خرج من ان يكون وسطا **فصل** في الايمان بكذب بعضها بعضا  
قال بشر عن ابي يوسف في من قال والله ما دظت هذه الدار ثم قال عبده حر  
ان لم يكن قد دظها فان عبده لا يعتق ولا كفارة عليه في اليقين وهذا قول محمد بن رج  
ابو يوسف وخلق لا يمانان والله ما دظها فان كان صادقا فلا كفارة وان  
كان كاذبا ففي بين الغموس وان كان جاهلا ففي بين الغموس فلا كفارة فيها ولاه  
يعتق عبده لان الحث في اليقين لا يوجب الحكم به الحاكم حتى يصير الحكم به اخذا

بالثانية

بالثانية فلا يثبت العبد فان كانت اليقين الاولى يعنى اطلاق حث في  
اليقين جميعا في قول ابي يوسف الاول وهو قول محمد بن رج ابو يوسف  
تقال اذا مال بعد ما حلف بالاولى او همت او نيت وحلف بطلاق اخر  
او عتاق انه دخلها لزمه الاول ولم يلزمه الاخر وجه قوله الاول  
انه اكذب نفسه في كل واحدة من اليقين بالآخرى واعترف بوقوعها  
حلف به تحت وجه قوله الاخر انه اكذب نفسه في اليقين الاولى بالآخر  
ولم يكذب نفسه في الثانية بعد ما عتقها فالا كذا قل عتقها هالا  
يتعلق به حكم فلا بحث فيها وان رجع وحلف بالتالم يعتق الثالث وعنى  
الثاني لانه اكذب نفسه بعد ما حلف عليه **فصل** قال اصحابنا  
اذا حلف بطلاق او عتاق واستثنى بان شاء الله سقطت اليقين وقد بينا  
ذلك قالوا وكذلك اذا قال ما شاء الله او فيما شاء الله وكذلك لو قال بقضا  
الله او بقدر الله او بما احب الله او بما اراد ولو قال ان اعاني الله او بمعونة  
الله يريد بذلك الاستثنا فهو مستثنى فيما بينه وبين الله لان الوقوع لا يحتاج  
الى اعانة فلم يتعلق ذلك بشرط الا انه يصدق فيما بينه وبين الله تعالى  
ولو قال لا اكلمك ان يرا الله كان مستثنى ولو قال بتفسير الله هذا محال  
وان نوى الاستثنا كان مستثنى فيما بينه وبين الله **فصل** روي  
بشر عن ابي يوسف اذا طلع لا يبيع عبده الا بعشرة فباعه عشرة ودينار  
حت لانه منع نفسه من كل بيع واستثنى بعا بصفة وهو ان يكون عشرة  
فاذا لم يوجد عشرة حث فان باعه بعشرة ودينار لم يثبت لانه صار باعا  
بعشرة وان كان معها غيرها وروي هشام عن ابي يوسف في رجل قال  
والله لا اباعك هذا الثوب بعشرة حتى تزيدني فباعه بتسعة قال لا  
يحت في القياس وفي الاستحسان حث وبالقناس احد وجه القناس انه  
حلف ان لا يبيعه بالعشرة حتى يزيد عليها فاذا باعه بتسعة فلم يبيعه بالعشرة  
فلا يدخل ذلك في اليقين وجه الاستحسان ان قوله لا اباعك بعشرة حتى  
تزيدني المراد به في العادة لا اباعك الا ما كثر من عشرة وقال معاذ بن محمد  
اذا حلف لا يبيع هذا الثوب بعشرة الا بزيادة قال ان باعه باقل من  
عشرة او بعشرة فانه باع وهذا غير له قوله الا بزيادة على عشرة لانه منع  
نفسه من كل بيع واستثنى بعا واحدا وهو الذي يزيد على عشرة ولو قال  
حتى ازاد فباعه بعشرة حث وان باعه باقل او اكثر لم يثبت لانه طفق  
على بيع بصفة وهو ان يقع بعشرة فاذا باع بتسعة لم يوجب المولى عليه ولو  
قال عبده حر ان اشتراه باثني عشر فاشتراه بثلاثة عشر او باثني عشر ودينار



حث لانه شترى بما حلف عليه وان كان معه زيادة **فصل**  
 قال اصحابنا اذا قال ان فعلت كذا فعلى المشي الى بيت الله والكعبة او مكة  
 فاقباض ان لا يلزمه شي والاحتسان ان يلزمه حجة او عمره وجه القياس  
 ان المشي ليس بقربة والقرية في الاحرام وذلك ليس في لفظه وجه  
 الاحتسان ما روي ان اخذت عقبة بن عامر نذر ان يمشي الى بيت الله  
 فافته حاسرة فذكر عقبة ذلك لرسول الله فقال مرها فتركها وتهد  
 شاة وتحرم ان شأت بحجة وان شأت بعمره ولا في هذا اللفظ يذكروني  
 العادة وراوده احباب الاحرام نصرا للمعنا كالمندقوق والاحرام يكون  
 او بالعمره فليزيمه احد هما وقد قال اصحابنا انه يلزمه في ثلاثة الفاظ  
 بلا خلاف اذا كان المشي الى مكة او بيت الله لان العادة حثت بايجاب الاحرام  
 بهذا اللفظ واذا قال اني احرّم او الى المسجد الحرام قال ابو حنيفة لا  
 يلزمه شي لان العادة لم تحرم بالاحكام بهذا اللفظ فبقى على اصل القياس  
 وما لا يلزمه لانها لم تكن على البيت كركعة ولم يوجوا عليه في  
 لفظين باجماع اذا قال على الذوات الى مكة او الركوب او السجود ذلك  
 لان العادة لم تحرم بالاحكام بهذا اللفظ ولا يذكر لفظا يتضمنه  
 زيادة صفة في الاحرام واذا ذكر المشي فقد ذكر زيادة صفة واذا ثبت  
 انه يلزمه الاحرام فان خرج ما شأ لزيمه المشي حتى يطوف طواف الزيارة  
 لانه نزع من اركان الاحرام وان ركب فعليه شاة لما روي ان النبي عليه  
 السلام قال لعقبة بن عامر ان الله غني عن عباد احلك قل لها تركب وتهد  
 شاة وتحرم ان شأت بحجة وان شأت بعمره **فصل** قال  
 ابو حنيفة ومحمد اذا نذر بخوف لده لزمه ذبح شاة استحسانا وقال ابو يوسف  
 لا يلزمه شي وجه قولهما ان ذبح الولد في الشرع عبارة عن ذبح شاة تدلالة  
 ان الله تعالى امر ابراهيم حين يذبح ولده ان يفي بنذره ثم امره بذبح شاة  
 وقال قد صدقت الذوات فدل على ان الامر بالذبح شاة ما قام مقامه  
 وقد امر الله تعالى بالاذن ابراهيم فقال لاولئك الذين هدى الله فبهداهم  
 اقتده وقال فأتبع الله ابراهيم حين نذر ابراهيم ذبحه واباه عبد  
 الله حين نذر عبد المطلب ذبحه فسميا ذبحين حين ذبح ما قام مقامهما وقد روي  
 ان رجلا سأل ابن عباس فقال اني نذرت بخوف ولدي فقال عليك مائة بدنة  
 وسأل ذلك الشيخ واثنان الى سرور بن الاعمق فأتاه فساله فقال عليك  
 شاة فقال ابن عباس وانا اري مثل ذلك وجه قولابي يوسف قوله عليه

السلام لا نذر فيما لا يملكه ابن آدم ولانه نذر ما لا يلزم الوفا به فصار  
 كذرا المعصية وأما اذا نذر بخوف لده قال ابو حنيفة لا يلزمه شي لان القياس  
 لا يلزمه حال وانما ترك القياس في الولد لانه نذر ما لا يلزم الوفا به  
 محذرا لانه شاة لانه اسلك العبد منه لانه واما اذا نذر بخوف نفسه فروي  
 الحسن عن ابي حنيفة انه لا يلزمه شي لما ذكرنا في العبد وروي عن محمد انه  
 يلزمه شاة لان ما جاز ان يكون منه عن ابنه جاز ان يلزمه عن نفسه فلا يفتيه  
**فصل** قال اصحابنا اذا حلف على معصية لزمه ان يحث وعليه  
 كفارة وقال الشعبي لا شيء عليه لما روي في حديث عبد الرحمن بن سمران انه  
 النبي عليه السلام قال من حلف على من فرائضها ضرائها فليأت الذي هو خير  
 وليكفر عن يمينه وحكي ان ابا حنيفة سأل الشعبي عن هذه المسئلة فقال لا كفارة  
 عليه فقال ابو حنيفة النبي جعل الله الظهار سكران من القول وزورا واجب  
 فيه الكفارة فقال الشعبي انت من الاراسين **مسئلة** واذا تزوج  
 الرجل بامته فقال اذا ماتت مولاي فانت طالق انتين فمات المولى وهو  
 وارثه لا وارث له غيره طلقت انتين وحرمت عليه عند ابي يوسف وقال  
 محمد لا يطلق ولا تحرم الا في يوسفان شرط الطلاق الموت فمقت الطلاق عقبيه  
 وعقب الموت يزول ملك انت وينقل الى الوارث في الحالة الثالثة فصاوت  
 الطلاق النكاح لان الملك لا يقع في الحالة الثانية فمقت الطلاق وتحرم فلا دخل  
 له وان ملكها لمحمد ان عقب الطلاق النكاح غير مستقر فاجاز قال الزوج اذا مات  
 مولاك فانت حرة لم يعق في قولهم لانه عتق في غير ملك فان قال اذا مات  
 مولاك فملكك فانت حرة ثم مات المولى والزوج وارثه عتقت لانه عتق  
 مضان الى الملك فاذا قال اذا مات مولاك فملكك فانت طالق لم يقع  
 الطلاق في قولهم لانه اذا ملكها زال النكاح **فصل** واذا  
 قال الرجل لامته اذا ماتت فلان فانت حرة ثم باعها من فلان ثم تزوجها  
 ثم قال لها اذا مات مولاك فانت طالق انتين ثم مات المولى وهو  
 وارثه قال ابو يوسف يقع الطلاق ولا يقع العتاق وقال محمد لا يقعان  
 جميعا قال ربيعة العتاق ولا يقع الطلاق اما وقوع الطلاق على  
 قول ابي يوسف فقد بينا وجهه واما انتاع وقوع الطلاق عند محمد فقد بيناه  
 واما العتق فقال ابو يوسف ومحمد لا يقع لان عند ابي يوسف عتق الموت لا يملك  
 الوارث فقد علق العتق بحالة لا يملكها فهما وكذلك يقول محمد واما زفر فيقول  
 عتق على العتق ملكه ووجدنا شرط في الملك فما بين ذلك لا يعتبر كقول  
 لامته ان دخلت الدار فانت حرة ثم باعها ثم اشتراها فدخلت الدار ه ه ه

ولا خلاف ان الملك



**كتاب الأحكام** قال رحمه الله الإجارة عقد على المنافع وهو خلاف النكاح لأنه عقد على استنابة منافع البضغ بعوض والعقد على المنافع على ضربين عقد بعوض يسمى إجارة وعقد بغير عوض وهو العارية والوصية بالمنافع والأصل في جواز الإجارة قوله تعالى حكايته عن شعيب عليه السلام أني أريد أن أنكح إحدى ابنتي فأتين علي أن تأخرني ثمانى حج ومائتة في شرايع من قبلنا فهو لازم لنا إلا أن يدل دليل على نفيها ولأن النبي عليه السلام بعث والناس يستأجرون ولم ينكر ذلك وقال عليه السلام من استأجر أخيرا فليعمل أجره ومن على رافع من خذيج وهو في طابط فأعجبه فقال لمن هذا فقال لي استأجرته فقال عليه السلام لا استأجره بشئ منه فلو كان العقد لا يجوز بكل حال لما كان للتخصيص معنى ولأن المنافع على ضربين منافع البضغ وغير البضغ فإذا جاز العقد على أحد ما جاز على الآخر ولا يقال أنه عقد على العدم وعلى ما لا يملك الإنسان لأن ملك الأصل الذي يتولد منه المنافع جعل كملكها في باب جواز العقد لا ترى أن المنافع لا توجد سوى المنافع التي تحدث على ملكه ذكر أبو الحسن حديث في هريرة وأبي سعيد قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من استأجر أخيرا فليعمل أجره وإنما ذكر هذا الخبر ليشهد به على جواز الإجارة وعلى أن البدل فيها عيان يكون معلوما وعلى أن البدل في الإجارة في حكم المثل في البيع لأنه عليه السلام قال من أسلم فليسلم في كل معلوم وقال في الإجارة من استأجر أخيرا فليعمل أجره وهذا خبر طويل ذكره محمد وإنما اختصره أبو الحسن وفكر منه ما يخص الإجارة وذكر حديث أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطى الأجير أجره قبل أن يجف عرقه وهذا يدل على جواز الإجارة وعلى أن الإجارة لا تحت بالعقد وإنما يجب بانفعال العمل لأنه أمر بتسليم الأجرة عند الفراغ من العمل فلو كان الوجوب متعلقا بالعقد لأمرت بتسليم الأجرة من الوجوب لأنه هو المقصود وذكر حديث أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة ومن كنت خصمه خصمه رجل أعطى ثم لم يدروا رجل باع حرا فأكمل ثمنه ورجل استأجر أخيرا فاستوفى منه ولم يوفه قال وهذا الخبر يدل على جواز الإجارة وأن الأجر لا يجب بالعقد لأنه ذمه على تأخيرها من الفراغ من العمل فدل على أن ذلك استنداء الوجوب فاما قوله رجل أعطى ثم لم يدروا فاعطى الذمام بإرسول الله

ولهذا

ولهذا كان إذا بعث سريته قال في وصيته وإن أرادوكم أن يعطوهم ذمية الله وذمة رسوله فلا تقبلوا ولكن أعطوهم ذمتكم وذمة أبيكم فانتم أن تحضروا ذمتكم وذمة أبيكم خير من أن تحضروا ذمة الله وذمة رسوله وأما قوله رجل باع حرا فأكمل ثمنه فاعطى أراد البيع والشئ على وجه الجواز بمعنى أنهما قصد البيع وسما على أنه ثمن والأما بيع باطل ولا ثمن له

**باب جامع من الإجارة** قال أبو الحسن الإجارة عقد على منافع الأعيان فمنها ما يشترط المستأجر الانتفاع به ومنها ما يشترط المستأجر العمل فيه وفي كل ذلك لا بد من أن يقع العقد فيه على مستأجر معلوم وأجر معلوم ووقت معلوم وزمانا وقع على وقت العمل قال وهذا القسم صحيح لأن العقد ما إن يقع على ما يشترط به مثل استئجار الدوره والمنازل والحوانيت والصباغ وسائر العقار وعيد الخدمة والدواب للركوب والحمل والثياب والعمل للسر والواني والظروف للاستعمال والعقد جائز في هذا كله وما ذكرناه من الأدلة على جواز الإجارة قد دل عليه وقد دل على إجارة العقار حديث رافع بن خديج وقد دل على إجارة الحيوان ما روي أن رجلا قال للنبي عليه السلام أني أكرى إلى مكة فعمل لي من حج فنزل قوله تعالى ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلا من ربكم فالإجارة في هذا كله واقعة على منافع العين المستأجرة وأما القسم الثاني فهو استئجار الصباغ على الأعمال كالقصار والحياط والصباغ والتجار والأسكاف والبناء وسائر من يشترط عليه العمل من سائر الأعمال فهذا مستأجر على إيقاع العمل في الأعيان وقد دل على جواز هذه الإجارة عموم الأحكام التي قد منها ما وقوله من استأجر أخيرا فليعمل أجره ولأن الناس يعقدون هذه العقود في سائر الأعصار من غير تكبر قال ومن استأجر على شئ من هذه الأعمال فلم يشترط عليه أن يعمل بيده فله أن يعمل بنفسه وأجره وذلك لأن العقود عليه هو العمل وذلك موجود في فعله وفعل غيره لأن عمل أجريه يقع له فكأنه عمل بنفسه وليس كذلك إذا شرط عليه عمله بنفسه لأن العقد وقع على منفعة من عين فلا يجوز تسليمها من عين أخرى كمن استأجر بعيرا بعينه لم يجز على غيره ولو استأجر على العمل ولم يبين جوازا كان العمل تسليم أنه أي بعير شأنا **باب تسليم ما وقع عليه عقد الإجارة** قال أبو الحسن ما وقع عليه عقد الإجارة من عمل أو عين يتبع بها هو المبتدأ



بقبله قبل الاجر مستغابا كان ما وقع العقد عليه او عملا وذلك لان  
الاجر لا يجب عندنا بالعقد المطلق وانما يجب فيه باستيفاء العمل او وجود  
التسليم على صفة مخصوصة فما لم يوجد ذلك لم يجز حين المنافع المعتود  
عليها بذلك لم يجب تسليمه كمن باع عبدا ثم يوجع لم يجز له طيبه بالتمس  
فاما اذا اشروط في عقد الاجارة تعجيل البدل وجب تعجيله عندنا وكان  
الموجع حين ما وقع عليه العقد كما وجب حين البيع الى ان يستوفي الثمن وان  
في تسليم المنافع قبل قبض الاجرة ضرر بالموجع الا ترى انه يصير اسوة القمار  
فحل محل البيع ولا يقال ان الحبس لا فائدة فيه لانه عقد على مدة حاضرة وكل  
ما عسى يطل العقد في المدة التي تقضي لان هذا لا يمنع من ثبوت الحبس  
فما لا يطل بالحس كمن اجروا مدة مسافة معلومة ولا ان هذا يطل من  
تباع ما لا يبقى مثل السمك وما اشبهه للبايع طيبه وان كان ذلك يودي  
الى ابطال العقد بطله ولا ان المنافع لا يمكن تسليمها في الحال ولو لم  
يلزمه تعجيل الاجرة لطل الشرط **فصل** قال والاجر لا  
يملك لعقد الاجارة وانما يملك باحدهما في ثلاثة اماكن بشرط تعجيلها  
في نفس العقد واما ان تعجل بغير شرط واما بوقوع ما الاجرة تدل  
عليه وقال الشافعي يجب تعجيل الاجرة باطلا لا العقد لئلا يملك  
في مقابلة منفعة فلا يستحق بنفس العقد كالمخ في المضاربة ولا يلزم  
المهر لانه في مقابلة الاستباحة ولا يملكها معاملة لا توجب تسليم احد  
البدلين في الحال فلا يوجب تسليم البدل الا بعد المجلس اصله البيع  
المشروط فيه الجار لهما فابيع الفاسد ولا يلزم السلم لان تسليم راس  
الحال لا يجب في المجلس وهذه المسئلة مبني على ان المنافع لا يملك بالعقد  
لانها معدومة والملك من صفة الوجود لا يملكها انما تحدث من ملكه فلا  
يملك قبل حدوثها كالثمره وجواز التصرف في المنافع المعدومة لا يدب  
على ملكها لكن للضرورة الا ترى انه لو لم يجز العقد عليها مع عدمها لم يجز  
اجارة ابدان ولا بدل جواز عقد المستاجر عليها على الملك لانه انما طرقة  
عليها لانه يملك التصرف فيها كالموجع وانما ثبوت المنافع لا يملك بالعقد  
فكل معاملة لا يملك فيها احدا لبدلين بنفس العقد لا يملك لبدل الاخر  
كالهبة بشرط العوض وبيع المشروط فيه الجار وانما ثبوت ان الاجرة  
لا يملك باطلا لا العقد فان شرط تعجيلها مكن بالشرط لان الشرط  
بغير مقتضى اطلاق العقد الا ترى اننا جازنا شرط في الثمن بغير  
توجب العقد من الحلول وكذلك ان عجل المستاجر لان العقد سبب في احتياق

الاجر فاذا عجلها بعد وجود سببها استحققت بالتعجيل كالموجع لو عجله  
واما اذا استوفى المعتود عليه فقد ملك العوض فاستحقاق ملك العوض  
في مقابلة قال فان وقع الشرط في عقد الاجارة ان لا يسلم الاجر  
الا بعد انقضاء مدة الاجارة فذلك ما يروى هذا ظاهر على قولنا في حصة  
الاول ان الاجرة لا تجزى الا في اخر المدة فاذا اشروط ذلك فقد شرط  
بوجع العقد فاما على قوله الثاني الاجرة يجب حالها لا بعد شرط  
تاجيل الاجرة والاجر كالمخ فاجاز التاجيل في احد ما جاز في الاخر  
**فصل** واما اذا لم يشروط في العقد شيئا كان قولنا في حصة  
الاول ان الاجرة لا يجب الا بعد مضي المدة في الاجارة التي تقع على المدة  
مثل استئجار الارض سنة او عشرين سنة ولا يجب تسليم الاجرة الا بعد  
مضي جميع المدة وبه قال زفر بن زفر فقال يسلم الاجر حالها لا  
كلما مضى يوم يسلم اجرة واذا اشروط الاجارة على مسافة مثل من استاجر  
بعيدا الى مكة فاصلا وبيان ان قوله الاول انه لا يلزمه تسليم الاجرة  
حتى يعود وهو قول زفر بن زفر فقال يسلم حالها لا قال ابو الحسن  
يسلم كل اجرة موطئة اذا انتهى اليها وهذا قول ابو يوسف ومحمد وروى  
عن ابو يوسف في من استاجر بعيرا الى مكة انه اذا بلغ ثلث الطريق  
او نصفه اعطى من الاجرة حصة استأجره انا قال ابو الحسن وهذا قوله  
الاخر وهو قولنا في حصة الاول ان الاجارة اذا اشرفت على مدة جملته  
واحدة فالمعتود عليه يتمتع به بكامل المدة ولا يلزم تسليم البدل  
الا بعد الفراغ كمن استاجر حياطا بخط له ثوبا فخطا بعضه لم ينجح الاجرة  
حتى يفرغ منه وكذلك اذا استاجر الى مكة لم يتمتع بعض المدة دون  
بعض فوفقت الاجارة على انتهاء العمل كالصاع والقصار وحده قوله  
الاخر وهو المشهور من قولنا ان كل يوم يفرد بالاشتغال عن الاخر فلم  
يقف تسليم البدل جميع النافع ولا يملك البدل فاستحق عليه ما في  
مقابلته وقد كان يجب ان يسلمه تسليم الاجرة ساعة فساعة الا انهم  
استحسنوا فقالوا ابو ما فيوما لان اجاب التسليم في كل ساعة يودي  
الى الضرر الا ترى انه اذا استأجر بوزن الاجرة ونقد ما مضى زمان  
وجب له اجرة فان طالب بها فاستعمل بدفعها انقضت زمانه في دفعه  
الاخره فقالوا بطالبه يوما فيوما ولا في اليوم بقصود بالاشتغال واخذ  
بدله لا يودي الى الضرر وكذلك اذا استأجر في الطريق وطالب بالاجر  
في كل حاله انقطع بتسليمها عن السير فقال ابو الحسن بطالبه في كل



مرطه لان ذلك سري مقصود لا شئ المطالبه بده له فهو كالنوم في  
اجارة الدار وجه قول ابي يوسف لا فرق بين السرا الى تلك الطريق ونصفه  
منفعة مقصودة لا ترى ان من الناس من يركب مع جمال نصف الطريق  
ثم ينقل الى غير مكان ذلك هو المقصود من المنفعة فاذا وجد له تسليمه  
**باب في المواجه في الاجرة** قال ابو الحسن فاذا وقع عقد  
الاجارة ولم يشترط تحميل الاجرة فلم يسلم بما وقع عليه حتى ابر المواجه  
المستاجر منه او وهبه او تصدق به عليه فان ذلك لا يجوز في قول  
ابي يوسف الا فرغنا كان الاجر او دينا ولا يكون ذلك نقضا للاجارة  
وقال محمد فان كان ذلك دينا جاز لا ييوسف الاجرة لم يملك بالعقد  
على ما بينا فاذا ابرامها او هبتها فقد اسر من حق لم يربح والبراءة  
من الحقوق قبل وجوبها لا يصح وليس كذلك لان الموجه لانه قد ملك  
واستحق والتأجيل لتأخر المطالبة ولا تألوا جوازنا الاجارة لا ينقعه  
المستاجر بما استأجره من غير بدل يستحق في مقابلته وهذا اخراج له  
من حكم الاجارة ويصير في معنى البراءة والوصية ولم ينفذ في هذا  
العقد وانما لم تبطل الاجارة بقول البراءة لانها لم تنفع في وجوبها  
سواء المجران العقد سبب في وجوب الاجرة واستقاط الحقوق عنده  
وجود اسبابها جاز كما البراءة من الدين لم يطل والعفو عن القصاص  
بعد الجرح واما اذا كانت الاجرة عينا من الاعيان فوهبها المواجه للمستاجر  
قبل اسبقا المندفع فان قبل المستاجر الهبة بطلت الاجارة وان ردها  
لم تبطل لان الاجرة المعينة في حكم البيع لا يمين مملوكة في مقابلتها ما  
هو في حكم الاعيان وهبة البيع قبل القبض اذا قبلها البائع بطل  
البيع فكذلك هذا واما اذا ردت المستاجر الهبة لم تبطل الاجارة لان  
الهبة لا تتم الا بالقبول فاذا ردها بطلت وكان كان لم يحن **فصل**  
قال ابو يوسف اذا صار المواجه المستاجر بالاجرة واخذ بها دينا فبالعقد  
باطل وكان قوله الاول انه جاز وهو قول محمد لا ييوسف ان الاجرة  
لم يجب بالعقد وانما يتعلق وجوبها بعقد الصرف وما وجد بعقد الصرف  
ولم يوجد فيه القابض في المجلس بطل العقد فيه كمن باع دينا ببيعة  
دراهم فلم يقبضوا ولا يبيعت له دينار بدراهم في الذمة لم يملكها  
قبضا بالاجرة ولا اجرة له فيبقى من الصرف في ذمته فاذا اقترقا  
قبل قبضه بطل العقد لهما ان الصرف لما لم يجز لا يبدل مستحق صار دخولها

في الصرف

في الصرف كشرط تحميل الاجرة ولو شرطتا تحميلها ثم تصارفا جاز كذلك  
ان لم يشترط الا ترى انه لو اخذ بالدين الموجه دينا جاز مكانه شرط  
التحميل ثم صار فيه وحكي ابو الحسن عن بعض اصحابنا طريقة اخرى في  
هذه المسئلة فقال من اصل ابي يوسف ان الاجرة لا تملك بالعقد عينا  
كانت او دينا ومن اصل محمد انما اذا كانت عينا لم يملك واذا كانت دينا  
ملك بالعقد وذلك لان المستاجر يملك المطالبة بالمنفعة فملك عليه  
الدين في مقابلتها وان تأجل كما يملك الثمن الموجه في البيع قال وليس  
كذلك العين لانه لا يجوز ان يملك ملكا موطئا لان التأجيل في الاعيان  
لا يصح واذا كان من اصله ان الاجرة قد ملك طارا للصرف بها كالمدين  
الموجه وهذا الاصل ليس بروى عن محمد وانما قاله هذا القائل بنصرة  
هذه المسئلة وقد بينا وجهها من غير اثبات اصل لا رواية فيه **فصل**  
وان اشترى الموجه من المستاجر عينا من الاعيان بالاجرة جاز في قوله لان  
العقد على الاعيان لا يقتضي قبض المدين في المجلس فجازا للعقد وان كانت  
الاجرة غير واجبة قال ولو اخذ بالاجرة رهنا او كفلا جاز في قوله  
لان الرهن يجوز بدنه لم يجب كاجور بالثمن في البيع المشروط فيه للبيان  
وانكفاله يجوز بدنه لم يجب كاجور بالدرك قال ولو وهب بعض الاجرة  
او ابرامه جاز في قوله اما على اصل ابي يوسف فبعض البعض حط الحق  
بالعقد فنصر كما لو جرد حال العقد وهذا الجمع بالحق في العقد ثبت في الحال  
وليس هناك حرج فلابح قال واذا وجب الاجر بمضي الوقت فهو  
دين فلا بأس بذلك يعق البراءة والهبه والصرف لانه دين كسائر الديون  
**باب في تسليم الاجارة** قال ابو الحسن واذا وقع عقد  
الاجارة صح على مدين او مسافة معلومة وجب تسليم ما وقع عليه العقد  
من ذلك تسليمه دائما باقيا في طول مدة الاجارة لا ينافي من الاتفاق به  
فان عرض في بعض المدة او بعد قطع بعض المسافة ما يمنع من الاتفاق به  
بالمستاجر سقط الاجر عن المستاجر بقدر مدة المنع ولزم فيما كان قبل  
ذلك وهذه الجملة تشتمل على سائل منها ان العقد اذا وقع على مدة مطلقة  
كان ابتداءه عينا للعقد في السائل لا يفي لا تصح الاجارة حتى يكون  
ابتداء المدة عينا للعقد وانما يكون عينا للعقد بالشرط لان حكمه يعلق  
بمدة لا على طريق القرينة وكان ابتداءه عينا لسبب كونه الايلا وكن حلف  
لا يكمل رجلا شهرا وليس كذلك فاذا وجب صوم شهر لا نه حكمه يعلق بده على



طوبى القرية ولانه اذا اطلق المدة لولم يجعل غيب السبب لم يكن مدته  
باولي من مئة فادى ذلك الى ابطال العقد فوحا ان يجعل على الوجه الذي  
يصح معه العقد والمسئلة الثانية ان المدة المعقود عليها تكون متوالية  
من حال العقد الى انقضاءها لا تالولم يجعلها كذلك صارت مدته مجهولة  
فوحا جعل العقد على ما يصح عليه والمسئلة الثالثة ان التسليم يجب على  
الموخر في طول المدة المعقود عليها وفي جميع المسافة فان حدث مانع بعد  
التسليم سقطت الامرة عن المتاجر كمن استاجر دارا ليسكنها او عبد الخدمه  
شرا او دابة ليركبها الى ان يكونه فيسكن او يستخدم بعض المدة  
او يركب بعض المسافة ثم يغيب الدابة فغاصب او اعيد او حدث بها ما  
يمنع من الاستفاعة بها من مرض او ابق او نقصا لانا وتغرق حتى لا  
يمكن الاستفاعة بها وكذا لزرع ينقطع عند الشرب والرحا ينقطع عنها الماء  
فان الامر ساقط في مده ذلك ولازم فيما مضى وذلك لان المنافع لا  
تصير مسئلة بتسليم العين التي تحدث منها الا فاسد ومدة والتسليم من  
صفات الموجود وانما تحدث المنافع على ملك الموخر لا لخاله ويصير  
المتاجر مسئلا لها كذلك فاذا حدث المانع فقد تعدر تسليم المنفعة  
قبل القبض فسقط البدل كعذر تسليم البيع قبل القبض **فصل**  
ان اختلف بعد انقضاء الاطارة فقال المتاجر لم تسلم الي ما اخرجت قال  
الموخر قد سلمت فالقول قول المتاجر مع مبنه وذلك لان الموخر يدعي  
دخول الشئ في ضمان المتاجر فالقول قول من يفي الضمان كمن ادعى  
عليه الفسخ فجد وكل من صلبنا القول قوله فيما يلزمه فيه الخصومة  
والشئ مما يصح بدله فالقول قوله مع مبنه فان قام الموخر بالبينة انه سلم  
قبلت بنبته واستحق الاخر لانه اقام البينة على الضمان **فصل**  
ان اتفقا ان يسلمها في اول المدة او اول المسافة فقال المتاجر عرض  
لي ما يعني من الاستفاعة وادعى مرضا او غصبا او ابقا ومحمد ذلك الموخر  
فانك تنظر الى حال الشئ الذي وقعت عليه الاطارة في وقت ما اخصما  
فان كان المانع موجودا في القول قول المتاجر مع مبنه البينة  
وان لم يكن موجودا في وقت خصومتهما فالقول قول الموخر مع مبنه على علمه  
والبينة بنبته المتاجر وذلك لانهما اذا اختلفا في دوام التسليم وجب  
حكم الحال فان كان المانع موجودا فالظاهر يشهد للمتاجر والقول  
قول من يشهد له الظاهر وان لم يكن هناك مانع فالظاهر يشهد  
للموخر فكان القول قوله ولا يقال ان المنافع دخلت في ضمان المتاجر

بالتسليم

بالتسليم فلا يقبل قوله في سقوط الضمان لان المنافع لا تصير مسئلة  
بالتسليم الا انك فلا يكون اعتراؤه بالقبض اعترافا بقبض جميع المنافع  
وانما استخلف المتاجر على البينات لانه يدعي عليه فعله وهو التسليم  
ومن حلف على فعل نفسه حلف على البينات لانه وانما استخلف الموخر على  
العلم لانه حلف على فعل غيره وهو المنع ومن حلف على غير فعله استخلف  
على العلم كالمسئلة في القسامة **فصل** ان اتفقا ان المنع  
قد كان غرض بعد ما قبض فقال المتاجر كان المنع في المدة حين  
قبضت الى ان بقي من المدة يوم او يومين وقال الموخر كان المنع يوما  
واحدا ثم زال فالقول قول المتاجر في ذلك لانها اتفقا ان المنافع  
لم يدخل جميعها في ضمان المتاجر فكان القول قوله في مقدار ما ضمنه  
ولانها اتفقا على زوال القبض الاول فالقول قول المتاجر في القبض الثاني  
**باب متى يصح تسليم العايل ويخرج من ضمانه**  
قال ابو الحسن كل من استوجر على عمل في شئ او عمل الشئ وذلك الشئ  
في يد مثل الصباغ والحياط والقصار والصانع والتجار وسائر  
الصناع فعمله ذلك مضمون عليه ما دام في يد بالاجر المسمى له لا يبرأ  
منه الا بتسليمه الى صاحبه فان لم يسلمه حتى هلك بطل اجره يكون  
العقل مضمونا بالاجر قال — وحمله هذا ان المتاجر على عمل في شئ  
او عمل الشئ على وجهين احدهما ان يكون الممول فيه في يد والثاني  
ان يكون في يد المتاجر فاذا كان الممول فيه في يد فهو على وجهين  
ان كان لعملة اثر في العين كالصباغ والقصار فالعمل مضمون عليه  
فاذا هلك في يد قبل التسليم سقط اجره وما لم يكن لعملة في العين  
اثر كالحمال والملاح ورجل الاجر اذا فرغ من العمل وان لم يسلم وقالوا  
ما لم يحط المنافع من راسه لم يحل لاجر ان الحط من تمام العمل وانما  
كان كذلك لان العمل الذي له اثر في العين المعقود عليها الا ترى  
ان البدل في مقابلة ذلك الاثر فصار كالبائع اذا هلك قبل التسليم  
سقط بدله وما مالا لا اثر له فليس هناك من معقود عليها الا ترى  
ان البدل في مقابلة ذلك وانما يصير الحال مسئلا للمنفعة كالاخلاق  
واذا انتهت فقد وفي العمل ولم يبق منه شئ يجب بدله وهلاك العين  
لا تسقطه وقد قالوا في كل عمل له اثر في العين للعايل ان يجلس  
العين حتى يستوفي كالبائع طيسا البائع وبالميسر له اثر لا يثبت فيه حق



حق الحس لان العمل المعقود عليه ليس بموجود في العين فلم يحز حلتها  
كالأحور حصى الوديعه بالدين وأما ما توقعه من العمل في عين في يد  
المستاجر فقد ذكره في الباب الذي لم هذا قال محمد فان حصى الحمال  
المستاجر في يد فهو غاصب وذلك لانه لا أثر لعمله في العين متى  
ثبت له الحس وانما العين امانة في يد فاذ احسها بدينه صار غاصبا  
كالوديعه وقال ابو يوسف في الحال بطلب اجرة بعد ما بلغ المنزل  
فيل ان يضعه وليس له ذلك وهذا على ما بينا ان الوضع من تمام العمل

### باب ما يكون الاجير مسلما له مع الفراغ منه

قال ابو الحسن اذا استاجر رجلا ان يبنى له بنا في داره او فيها هو في  
يده او يعمل له سائبا طبا او جناحا او حفرة بيرو او قنطرة او نهرا او مائنا  
اشبه هذا فعمله العامل لم يفرغ منه حتى انقضى البناء او انما رت  
البر او سقط السائبا طبا فله اجر ما عمل بحصة ذلك لان ذلك صار  
في يد المستاجر قبل هلاكه وان استاجر على عمل شيء من ذلك في غير  
ملكه ولا مأهون في يد فلا اجر له حتى يفرغ منه ويسلمه اليه وذلك  
لانه اذا استاجر على عمل في منزله صار مسلما للعمل اليه فراجعا  
فوجب عليه بدله فلم يسقط بالهلاك وقد قالوا في البر اذا حضر بعضها  
ثم انهارت وجب عليه حساب ما حضر لانه سلم تلك المنافع بنفس العمل  
فاما اذا كان الحضر والسائي غير ملكه فلم يصير مسلما له بالعمل فحالم  
يخل بين المستاجر وبينه لم يصير قابضا له فادانته قبل ذلك سقطت له  
كهلاك المبيع قبل القبض وقال الحسن اذا اراد موضعاً من الصحرا  
بحفر فيه بئرا فهو منزلة هو في ملكه ويكفي وقال في اخر الكلام وهذا قياس  
قول ابي حنيفة وقال محمد لا يكون قابضا الا بالتحلية وان اراد الموضع  
والصحيح ما قال محمد لان الموضع وان عينه لم يصير في يد فلا يكون مسلما  
له بنفس العمل وليس كذلك اذا كان في ملكه لان ملكه في يده  
فصير مسلما للمنافع كالاخلاق وجه روايه الحسن انه لما عين الموضع ثبتت  
يده عليه بالتعيين فصار كضائنه وكل شيء قال وان كان في غير ملكه  
وقد عمل بعضه والمستاجر قريب من العامل فخل بينه وبينه فقال  
المستاجر لا اقتضه منك حتى تفرغ كان قابضا وعليه الاجر وهذا عطف  
على رواية الحسن لان التعيين كالمالك واما على ما قال محمد فلم يصير  
مسلما بالعمل فلو استاجر ان يمتنع من التسليم حتى يتم البيرو لانه لا يمتنع

بعض

بعض علمها دون بعض **فصل** واذا استاجر له ليضرب  
له لبناني ملكه فان ربا اللبن لا يكون قابضا حتى يحلف اللبن وينصبه  
في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ويحرق حتى يسرحه لا يحنقه انما استاجر  
على عمل اللبن فاذا حلف واقامه فقد وجده ما بينا وله اسم اللبن فاستحق  
الاجرة فتسرحه كفضله الى مكان لبنانيا فلا يلتزم المستاجر وليس  
كذلك اذا ضربته ولم يحنقه لان اسم اللبن لا يثبت له الا ترى انه ارض  
ما لم يضل به عن مكانه وجه قولهما ان العادة ان ضرب اللبن هو  
الذي يسرح ليو من عليه الفساد فكان ذلك من تمام العمل كاجراج  
الحجر من التور قال فان ملكا اللبن قبل الحد الذي حده كل  
واحد منهما في قوله لا اجر له لانه هلك قبل تمام العمل وان كان  
بعده فله الاجر لان العمل قد تم نصا رسلا لانه في ملكه فصلا كده  
بعد ذلك لا يسقط البذل قال فان كان ذلك في غير يدك وملكه  
لم يكن له الاجر حتى يسلمه منصوبا عند ابي حنيفة ومشرطاً عندهما لانه  
لم يحصل في يد فلا بد من التحلية بعد الفراغ من العمل **فصل**  
وما يلحق بهذا الباب رواية ابن سنان عن محمد بن رجل استاجر حرا  
ليحفر له قنطرة من دقيق بدرهم فاحرق الحفر في التور قبل ان  
يخرجه قال هو ضامن وكذلك لو اذنته في التور ثم اخذه ليخرجه  
فوقع من يد في التور فاحرق فانه ضامن وهذا على اصل محمد في نصيب  
الاجور المشترك الا ان الذي يحتاج اليه في هذا الباب لانه لا اجر له  
لانه هلك قبل تمام العمل الا شري ان الاجرة يستحقها بالخير وقبل  
اخر اجرة من التور ليس بخير فهو كهلاك اللبن قبل ان يحنقه قال  
واذا اخرج من التور ووضع وضعه وهو خير في منزل المستاجر فقد فرغ  
فان احرق من غير ضائنه فله الاجر ولا ضمان عليه في قول ابي حنيفة  
لانه فرغ من العمل نصا رسلا له باخراجه من التور لانه في ملكه  
المستاجر وهلاك الشيء من غير عمل الاجير المشترك لا يتعلق به الضمان  
عنده فاما على قول من ضمن الاجير المشترك فانه ضامن له دقيقا مثل  
الدقيق الذي دفعه اليه ولا اجر له وان شأضمنه قيمة الحفر بخير اياه  
واعطاه الاخر و ذلك لان قص الاجير عند ما مضون فلا يبرأ منه  
بوضعه في منزل ما لك كما لا يبرأ من ضمان القصب بذلك فاذا وجب  
عليه الضمان كان صاحبه لدقيق الجبار ان شأضمنه دقيقا واسقط  
الاجر لانه لم يسلم له العمل وان شأضمنه خيرا وصار العمل مسلما له فوجب



فوجب عليه الامرة قال ولا امنه القصب والخطب ولا الملالان ذلك  
 صار من قبل كقول وجوب الضمان عليه بلا قيمة قال وكذلك الخطاط يخط  
 له في منزله قيصا فان قاطب بعضه لم يكن له اجر لان هذا العمل لا يشترط  
 بعضه دون بعض بل يلزم الامرة الاتمام به فاذا فرغ منه لم يملك  
 فله الامرة في قولنا في حقه لانه صار مسلما للعمل عنده كما لم يملكها  
 فالعين مضمونة لا يبرأ من ضمانها الا بتسليمها الى مالكها فاذا اهلك الثوب  
 فان شأضمنه قيمته صحيحا غير مخط ولا اجر له وان شأضمنه قيمته  
 مخطا وله الامرة على ما تقدمنا قال ولو استاجر محلا لا يحمل له دنا  
 من السرقا الى منزله فحمله حتى اذا بلغ به باب داره الذي استأجره كسره  
 انسان فلا ضمان على الحامل في قولنا اي حمله وله الامرة من قبل  
 انه وفاء العمل الى الموضع الذي بلغ وهذا على ان من لا اثر له يصير  
 مسلما للمنافع مالا تحال لا وفاء محمد في الاصل في الحال اذا وقع في بعض  
 الطريق وكسره محله فصاحبه بالخيار ان شأضمنه في ذلك الموضع  
 ولا طيب له من الامرة حساب ما حمل وان شأضمنه قيمته من الموضع  
 الذي حمله ولا امرة له وذلك لان التلف جعل من عمله وهو وقوده وما  
 تلف بعمل الاجير المشترك مضمون في قولنا في حقه والى يوسف ومحمد  
 الا ان المتاع لم يسل كمالها فصارد ذلك عينا فان شأرضى بها وضمنه  
 قيمته في الموضع واعطاه الامرة وان شأرضى بالعقد فيها من لم يملك على  
 مقصودها وضمنه القيمة في الموضع الذي حمل منه **باب**  
**ضمان الاجير المشترك** قال ابو الحسن الاجير المشترك للقصار والصباغ  
 والخطاط والصانع وكل من يسحق الاجر بعمله دون تسليم نفسه  
 فاذا سلم اليه ما استوجبه عليه وقبضه فهو امانة في يده عند اي حقه  
 وزيد وروى الحسن بن زياد وهو قول حماد بن ابي سليمان وقال  
 ابو يوسف ومحمد هو مضمون عليه بالقص لا من شيء غائب لا احتياط من  
 مثله مثل مرتب قال ابو عبد الله ومالك بن ابي سارق كذلك قالنا الكلام  
 في حد الاجير المشترك فهو على من يسحق الاجر بعمله ومعنى قولنا مشترك  
 ان عمله لا يخص بواحد دون اخر وله ان يعمل لمن شأفاما وجد قولنا في  
 حقه في انه لا ضمان عليه فيما اهلك بغير فعله وهو احد قولنا الشافعي  
 انما من بضائها ذن ما كلفه لا على وجه التملك والوثيقة قصارا كالدبيعة  
 لان قبضه لو تعلق به الضمان لا يستوي قبضه ما يحتجز عنه وما لا يحتجز  
 كالغائب ولا يضمن حصلت في يده لا يتقاع العمل فيها كما يحصل في يد الاجير

الخاص وجه قولهما وهو استحسان ما روي عن عمر رضي الله عنه انه ضمن  
 الاجيرا ضابطا لاسوال الناس ولان الغالب عليهم الحيانة فلم يضمنوا هلك  
 الاموال وهذا لا يصح فاما المربي الغالب والنصوص الغالبون فلا قيمة  
 فيه فلم يضمنوا **فصل** فاما ما تلف من عمل الاجير المشترك  
 مثل القصار اذا دق الثوب فخرق والقاه في النورة فاحرق والملاح  
 اذا غرقت السفينة من عمله والحال اذا سقطت وسقط ما حمله قال ابو حنيفة  
 وابو يوسف ومحمد انه مضمون عليهم وقال زفر لا ضمان عليهم وقال  
 الشافعي في القول الذي قال لا ضمان عليه فيما اهلكه لا يضمن ما كان  
 من فعله وفي القول الذي قال هو ضامن مضمون في الوجهين لانا ان  
 العمل مضمون عليه بدلالة انه يجبر عليه ويسحق الاجر في مقابله  
 وما تولد من العمل المضمون مضمون ضله من القى رجلا في بئر فان او  
 حرقه فسرنا الجراحة الى النفس وليس كذلك ما تلف بعمل الاجير الخاص  
 لان العمل ليس بمضمون عليه الا شئرا انه يسحق الاجرة بتسليم نفسه  
 وان لم يعمل وكذلك من استعان برجل في دق الثوب فعمله ليس  
 بمضمون لانه لا يد لك عنه ولا يلزم النزاع والحام لان العمل ليس بمضمون  
 عليهما بدلالة انه لا يجبر عليه اذا امتنع منه ولانا لا نعلم ان الثوب  
 تولد من النزاع ونعلم ان الخرق تولد من الدق ولان الخرق حصل من  
 قبل تسليم العمل الى صاحبه فكان مضمونا عليه والتلف حصل بالنزع  
 والحجامة بعد تسليم العمل لان الحام اذا جرح فقد روى العمل والنزع في  
 العادة ينزع والتأش مع الدابة ونظر سلتنا ما تلف من الثوب  
 بعد تسليمه الى صاحبه لان القصار ما دون في القصار وهي الضمان  
 للثوب بعد الفسدة فكان عمله على شرط السلامة والنزع مباحة  
 فيستحيل ان ينزع على شرط السلامة لان ذلك لا يكون ولان الخرق  
 لا يكون الا بالتمار وفي الدق عما يعتاد والموت يكون من المعتاد وذلك  
 ما دون فيه فلم يحارز الموضع المعتاد فلا يضمن كالقصار اذا لم يتجاوز وجه  
 قول زفر انه ما دون في العمل كاجير الخاص وكمن استعان برجل يدق  
 له ثوبا فخرقه **فصل** فاذا كان صاحب المتاع معه راكبا  
 في السفينة او راكبا على الدابة التي عليها الحمل فعطى الحمل فلا ضمان عليه  
 في شيء من ذلك وذلك لان متاعه في يده والضمان عندهما انما يجب  
 باليد فادام في يد صاحبه لا يضمن كالقصب وكذلك اذا كان صاحب  
 المتاع والمكاري راكبين على الدابة او سائقين او فايدين قال ابو الحسن



وهو عند قياس قول أبي يوسف وذلك لأن الشيء في أيديهما فلم يضر  
الأجير باليد فلا يلزمه ضمان اليد وهذا فيما يتلف بفعله غير عمل الأجير فاما  
ما تلف بفعله مثل الملاح اذا جفت السفينة او انقطع الحمل والمكاري  
اذا عثرت لداية من سوقه فهو ضامن لأن هذا متولد من عمله فلا يعتبر  
انفراد اليد وان كان جملا يحمل بنفسه وربما المتاع شئ معه فغير  
نفسه المتاع ضمن وهذه رواية عن أبي يوسف ومحمد وذلك لأن هذا متولد  
من عمله فلا فرق بين ان يكون صاحبه حافظا او غير حافظ قال يسر  
عن أبي يوسف ان سرق المتاع من راس الحمال فلا ضمان عليه لأن صاحب  
المتاع لم يعمل بينه وبينه وانما هو في يده فلا يضمنه الحمال باليد قال  
راجع أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد اذا كان المستاجر على حمله عبدا صغيرا  
او كافلا ضمانا على المكاري فيما عطف من سياقه او قوده ولا يضمن  
وجه الاطارة لأن ضمان الأدي بالاسباب يجري مجرى الجناية وذلك بحمله  
القائلة ولا يجوز ان يحمل ما يجب بالعفو كالأثمان والأجرة قال فاذا  
وجب ضمان المتاع المحمول فصاحبه بالخيار ان شاؤ يضمنه قيمته في  
الموضع الذي سلمه اليه وان شافى الموضع الذي سلمه او هلك فيه  
واعطاه الأجرة الى ذلك الموضع وهذا ظاهر على أصل أبي يوسف ومحمد  
لأن القبض عند ما يضمنون والفعل يضمنون فله ان يضمنه بالعقد وله ان  
يضمنه بالانلاف فاما على أصل أبي حنيفة قال تسري غياث ينفذ  
لا يثبت الخيار لأن الضمان عنده انما يجب بالفعل المفسد فاما العقد فلم  
يوجب ضمانا فكيف يضمنه في مال لعقد والجواب عن هذا ان القبض  
وان لم يقع يضمنه فبالعقد هو الموجب للضمان بالفعل فصار للعقد تأثير  
في الحمال لضمان وكذلك كان له ان يضمنه في ذلك الوقت ولأن الصفة  
في المتافع تفرقت عليه فكان بالخيار بين ان يلتزمها وبين ان يفي بالعقد  
فيها وهذا لا يكون الا بالخير في مال الضمان وقد روي عن محمد ان يضمن  
الأجير ان اضيق سراج ضمن لأن هذا مما يمكن حفظه الا ترى انه لو علم اظنا  
واما الحرث الذي لا يضمن فيه الحرث العالي الذي لا يقدر على استبداله  
لو علم به اشتدا وتماثلت مسائل الباب ما قالوا في الطعام اذا كان في سفينتين  
وصاحبه في احداهما مفقودا او غير مفقودين الا ان سربهما جميعا فلا  
ضمان على الملاح فيما هلك من ذلك وكذلك لفظا اذا كانت عليه  
الحمولة وربما الحمولة على غيره فلا ضمان على الحمال لأن يد صاحب المتاع ثابتة  
على جميعه لا ترى انه هو الحافظ له وقال ابن سماعه عن أبي يوسف في

رجل

في رجل استاجر حملا ليعمل له فربما من ضمن فحمله صاحب الفرق والحمال جميعاه  
ليضعه على راس الحمال فوقع فاحرق الوقت وذهب ما فيه قال أبو يوسف  
لا يضمن وذلك لأنه لم يسلم اليه وانما هو في يده وانما يضمن بالتسليم  
قال ولو حمله الى بيت صاحبه ثم انه انزله الحمال من راسه وصاحبه  
الفرق فوقع من ايديهما فالحمال ضامن وهو قول محمد الاول ثم رجع فقال لا  
ضمان على الحمال لأن أبي يوسف ان الضمان وجب على الحمال بموت يده فلا  
يبوأ الا بالتسليم فاذا اخطأ جميعا فالحمال لم يترك فلا نزول لضمان لمحمد  
أن الشئ قد وصل الى يد صاحبه فلا يتعلق به الضمان كالوجه له ابتداء  
ليرفعه الى راس الحمال وقال يسري لو اذره عن أبي يوسف في قصار  
استعان بضاحا لثوب ليدقه معه فحرق فلا يدرى من اي الدقين قد  
كان صحيحا قبل ان يدقا قال علي القصار نصف القيمة وقال ابن سماعه  
عن محمد كحل الضمان على القصار حتى يعلم انه حرق من قاصد او دقها  
لا يضمن ان التلف يجوز ان يكون من فعل القصار ويجوز ان يكون من فعل  
صاحب الثوب فوجب للنصف على القصار على اعتبار الاحوال فالحمد ان الثوب  
في ضمان القصار بالقبض فامدث فيه من ضمانه الا ان يعلم انه من فعل غيره  
وقال هشام عن محمد في من دفع الى رجل مصحفا يعلم فيه ودفع الغلاف  
معه او دفع سيفا الى صديق فقصده باجر ودفع الجفن معه قال محمد يضمن  
المصحف والغلاف والسيف والجفن وذلك لأن السيف لا يستغنى عن الجفن  
وكذلك المصحف في الغلاف فصاحبه كالثوب الواحد قال ابن سماعه  
يعمل له غلافا او سكبنا يعمل له ايضا باقتضاع المصحف والسكين لم يضمن لأنه  
لم يستاجر على اقتناع العمل فيهما وانما استاجرهما والله تعالى اعلم

**باب ضمان الاجير الخاص** قال أبو الحسن الاجير الخاص  
من يتحقق الاجر بالوقت دون العمل كرجل استاجر رجلا لخدمته شهرا مخمسة  
دراهما او بقصر مدة او بمطعمته او ليعمل عملا من الاعمال وانما سمي خاصا  
لأنه لا يصح ان يعمل في مدة الا لمن استاجرته وحده الذي يتحقق البدل بسلم  
نفسه في المدة عمل ولم يعمل وحده ان مات في يده لا ضمان عليه فانه اما قول أبي  
حنيفة فلا يضمن قصفا ياذن مالكه على وجه التملك والتسوية واملا على  
اضلما فلا يضمن استخسا في قصص الاجير المشرك احيانا موارا للناس  
والاجير الخاص مسلم نفسه في العادة ولا يسلم المال فاعمله فلا ضمان  
عليه فيه لأن العمل ليس يضمن عليه بدلالة انه يستحق اليد من غيره عمل



وما سئل من فعل غير مضمون لم يكن مضمونا وان تعد النسيان في شيء من ذلك  
 ضمن كما يضمن المودع اذا اتقدي لانه موثوق في المال والتصرف بالموودع  
 وعلى هذا اجار القصار والصباغ اذا استوجروا مشاهرة لم يضمنوا المثل استلزم  
 الا ما تعد وافقه ويضمن القصار والصباغ لان عملهم له فائدة على نفسه  
 ولا يرجع عليهم بما يضمن لانه اذا ضمن ذلك فانه استعمل اجرا خاصا في ماله  
**فصل** وقد قالوا في الاجير المثلث اذا فرغ من العمل ثم يسرق  
 ما عمل فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة ولا اجر له لان عمله اثر في العين فهو كالعين  
 المبيعة ولهذا ثبت فيه حتى اجبر فاذا تلف قبل التسليم سقط البذل وقال  
 ابو يوسف وكثير من الاجير ضمان والمساخر بالجاران ضمانا فبيته بمولاه  
 وتغرر الاجروان ضمانا فبيته غير موقوف ولا اجر له وهذا على ما بيناه فاما  
 الخالم والخال والخالف الغايمة ثم سرق ما حمله فله الاجر عند ابي حنيفة ولا  
 ضمان عليه لان العمل لا اثر له فصار مسلما حالما لا **فصل** قال  
 ابن سنان عن محمد بن رجاء في رجل دفع ثوبا الى خياط يخطه بدرهم فغاطه ثم جاء  
 رجل فقتله قبل التسليم سقط بدلها قال ولا اجر للخياط على ان يعيد العمل  
 لانه فرغ من العمل المعقود عليه وانقضى العقد فلا يلزمه العمل بان يأتوا ان كان  
 الخياط هو الذي تقى الثوب فعليه ان يعيده لانه لما تفتق فقد فسخ المتافع  
 التي عملها فكانه لم يعمل واذا تفتق الاضيق فقد انقضى المتافع بدلالة انه  
 يلزمه الضمان وثا لو اتي الملاح اذا حل الطعام الى موضع فردا لسفينة انسان  
 فلا اجر للملاح وليس عليه ان يعيد السفينة فان كان هو الذي ردھا لزمه  
 اعادة الحال الى الموضع الذي شرط عليه وان كان الموضع الذي رجعت اياه  
 السفينة لا يقدر ربا لظعام على قبضه فيكون له اجر مثله قياسا في هذا  
 المسرور وذلك لاننا لو جوزنا للملاح قبضه في مكان لا يتوقع به تلف المالك  
 على صاحبه فامكن ايضا حرمنا بان يكلف الملاح حمله بالاجر الى اقرب الموضع الذي  
 يمكن القبض فيها قالوا ولو اكرى بقالا الى موضع فركبه فلما سار بعض الطريق  
 جهم به فرداه الى موضعه الذي خرج منه قال فعليه الكراية وقد رما سارا لان  
 الركاب صار متوفيا للنافع بنفسه فلا يسقط عنه الضمان بعد التسليم وذلك  
 في الجامع الصغير من ابي حنيفة في رجل استاجر رجلا يذهبا الى البصرة ليبيعه له  
 فذهب فوجد بعضهم قد ماتت الحمارين فقال له من الاجر بحسبه وعن ابي حنيفة  
 في رجل استاجر رجلا يذهب بكاء الى البصرة الى فلان ويحجي عوايه فذهب فوجد  
 فلانا قد مات فوجد الكتاب قال لا اجر له وقال محمد له اجر في الذهاب باثنا اذاه  
 استاجره ليحل فالقصد ليس هو الذهاب والعودة وانا المقصود الحل فانه

مات

مات بعضهم سقط حصته واما وحده قول ابي حنيفة في الكتاب فلانه لما  
 عاد به فقد نقض المتافع التي فعلها فصار كمن استاجر على حل طعام الى البصرة  
 الى فلان فحمله فوجدته قد مات فرداه ولا ان المقصود ليس هو حل الكتاب  
 وانما المقصود ايصاله الى فلان ولم يوجد ذلك لمحمد ان العمل في الذهاب  
 قد اوقعه على الوجه الذي امر به فاستحق حصته ولم يوقع القود على الوجه  
 المأمور به فلم يحل له بد اجر ولا يجوز ان يقال انه نقض المتافع ببرد  
 الكتاب لان الكتاب لا محل له ولا مودة فلا يصح برده فاقضوا وليس كذلك  
 الطعام لان له مودة في الحل فاذا رده نقض ما اوقعه من المتافع  
**فصل** وقد قالوا في اجير الشوك اذا كان فاصا فوطى على ثوب  
 من القصار فخرقه ضمن لان هذا العمل ليس على ذون فيه ولو وقع من يده  
 سراج فاحرق ثوبا من القصار فالضمان على الاستاذ ولا ضمان على الغلام  
 لان الذهاب والحجى بالسراج عمل ما دون ذون فيه ولو وقع هذا القلام ثوبا  
 فانفلت الكود من يده فخرق ثوبا من القصار فالضمان على الاستاذ لان هذا  
 من عمل القصار فان كان ثوبا ودعة عند الاستاذ فالضمان على الغلام  
 لان القصار لم تسلطه على عمل هذا الثوب وكذلك لو وقع من يده سراج  
 عليه فاحرقه وقال في الاصل لو ان رجلا دعا قوما الى منزله فمشوا  
 على بساطه فخرق لم يضمنوا وكذلك لو طسوا على وسادة لانه ما ذون  
 في هذا العمل فاما تولد منه ليس مضمون ولو وطسوا الاثنا من اثنته ضمنوا  
 لان هذا الاذن في طيبه وكذلك ان وطسوا ثوبا لا يسطر مثله قال  
 ولو قتلوا اثنا باديهم فانكسر لم يضمنوا لانه ما ذون لهم في استعماله ولو  
 كان رجل منهم ثقلا سيفا فخرق لسفا لوسادة لم يضمن لانه ما ذون  
 له في الخلويس على هذه الصفة قال ولو صنف القصار ثوبا على جبل في  
 الطريق فموت عليه حمله فخرقته فلا ضمان على القصار والضمان على سائق  
 الحمله وذلك لانه جار في السوق لا تسوي ان المسئ في الطريق بشرط  
 السلامة فلا يلزم القصار ضمان ذلك ولزم السابق والله تعالى اعلم بالصواب

### باب اجارة العقار

قال ابو الحسن اذا استاجر الرجل  
 دارا او طائوتا او غير ذلك من العقار غير المزارع مدة معلومة باجر معلوم  
 فله الاستفاد بما كيف شأ من اسكنه ومحل فيها متاعا او غيره وان سكن  
 فيها من احب وبواجرها وبغيرها غير انه لا يحل فيها ما دأ ولا قصارا ولا ما  
 يضر بالبناء ولا يفسد الابارة الا ان لا يسي ما يغفل فيها والاصل في ذلك



ان سافع العقار للسكنى غير متفاوتة اذ لم يكن فيها ما يوجب البناء ذلك ه  
 مستثنى فصارت المنفعة معلومة فلا يحتاج الى تسمية نوعها ولا انها تصير  
 بالعادة الاتري ان من اكثري كافي في صفها ليزا من فاعظا هوانه نزار  
 واذا كانت غير متفاوتة لم يوجب الى تسميتها وليس له ان يجعل فيها قصارا  
 ولا حدا ولا طحا الا ان يسمى ذلك ان هذا يوجب البناء ويوجب  
 مقدار منفعة السكنى ولا يجوز الا بتسمية وانما كان له ان يسكنها بنفسه  
 وبغيره لان المنفعة لا تتفاوت بزيادة السكان الا تفاوتا قريبا غير  
 معتد به وله ان يواجر لانه بذلك المنفعة فجاز ان يعقد على ملكه وله  
 ان يعزلها عنها منافع على ملكه فجاز ان يبيعها لغيره واما اذا استأجر أرضا  
 للزراعة لم يجرى لى ما يزرع فيها او يجعل له ان يزرع ما شا لان  
 منافع الزراعة تختلف فلم يجرى العقد مع جهالة العقود عليه ه

**باب الاوقات التي يقع عليها الاجارة** قال ابو الحسن اذا استأجر  
 الرجل دارا يوما او شهرا او سنة وذكر مدة من المدة فانه المدة من  
 حين وقع العقد وهذا على ما بينا انه حكم يتعلق به مطلقه لا على طريق  
 القرينة فكان ابتداءها عقبا لسبب كالا لا يوقدنا كالحاجبنا ان العقد  
 يجوز على سنة وعلى ما زاد عليها اذا كانت المدة معلومة وقال الشافعي في  
 احد قوله لا يجوز الاطارة اكثر من سنة وفي القول الاخر على قولين احدهما  
 لا يجوز اكثر من ثلاثين سنة والاخر يجوز ابدا لما قوله تعالى في اريد  
 اريد ان انك احدي ابني هاتين على ان تاجرني ثمانى ع و لان ما جاز ان  
 يكون اجلا في الاجارة كالسنة الواحدة وقد اصابنا اذا اجر داره سنينا  
 معلومة بامرة معلومة جاز وان لم يبين امرة كل سنة وقال الشافعي  
 على القول الذي يجوز الاطارة اكثر من سنة لا يجوز حتى يبين حصة  
 كل سنة لسانها مدة معلومة ذكرها امرة معلومة فجاز وان لم يبين  
 امرة كل فرد منها كالسنة الواحدة اذ لم يبين حصة كل شهر **فصل**  
 فاذا اجر شهرا او شهرا او وقت الاطارة في بعض الشهر فله في الشهر ثلاثون  
 يوما وذلك لان الشهر في الاطلاق عبارة عن استكمال الهلال وعن ه  
 العدد ولا يمكن اعتبار الهلال في سلتنا فلم يبق الا اعتبار العدد واما  
 اذا اجر شهرا فروي ان سماعة عن ابي يوسف عن ابي حنيفة ان الشهر  
 كلها بالايام وهو قول ابي يوسف وكالت في الاصل اذا استأجر سنة  
 مستقبلة اولها اولها هذا اليوم وهذا اليوم لاربعة عشر مضت من الشهر

فانه

فانه يمكن بقية هذه الشهر واحد عشر بالاهلة وستة عشر يوما من الشهر  
 الباقي حتى يتكامل اثنى عشر شهرا منها بالايام شهر واحد عشر شهرا بالاهلة  
 وروي ابن رستم عن محمد بن ذلك وجه رواية الاصل ان اطلاق الشهر  
 يقتضي الاهلة وانه لا يمكن في الشهر الاول ويمكن فيما بعده فاما يمكن  
 فيه حل على الظاهر وما لم يمكن حل على الايام ولا ان كل جزء من الاطارة ه  
 كما لعقود عليه بمقدار متساو فصار عند تمام الشهر كأنه عقد الاطارة  
 يكون بالاهلة وفرق بين هذا وبين لعدة في احدى الروايتين لان كل  
 جزء من لعدة ليس بعدة متساوية ولا ان لعدة تحب لحي الله تعالى فاعتبر فيها  
 الاضطرار بزيادة العدد والاطارة حتى ادى فلا يثبتها بالاضطرار ووجه  
 الرواية الاخرى ان ابتداء الاطارة لما اعتبر بالايام اعتبر بقية ذلك لانها  
 ثبتت على وجه واحد ولا يكمل الشهر الاول بالايام من الثاني واذا اكمل  
 صار اول الشهر الثاني بالايام فيكمل من الثالث **فصل**  
 واذا عقد الاطارة على وقت لم يات بعد فالاطارة جائزة وهو قول ابي يوسف  
 ومحمد والحسن وهذا مطلق ان يقول في رمضان اجرتك هذه الدار سنة  
 اولها غرة المحرم وقال الشافعي اذا عقد عقدا متدا على مدة مستقبله  
 ولم يعمل ولها عقيل لعقد مع غير العقد للستاجر لم يجوز ان يعقد مع  
 المستاجر فيه فلو ان لنا ان كل مدة جاز ان يعقد عليها الاجارة  
 مع غيرها جاز ان يعقد عليها مفردة من اجنبي كالمسكن الذي يلي العقد ولا  
 كل حكم جاز ان يتعلق على مدة معينة لسبب طار ان يتعلق على مدة لا  
 تمنعه كالا لا ولا لانه احد نوعي الاجارة فجاز شرط تاخر المنفعة فيه كما لو  
 كانت الاجارة على ما في لزمه قال محمد ان اراد الواجب الدار فليست  
 ان يمنع من ذلك معنى اذا اراد بيعها قبل حضور وقت الاجارة وذلك  
 لانه يمنع بالبيع من تعيين حق الستاجر فيها وقد اسحق ذلك بالعقد فلم  
 يجزله ابطاله من غير عذر قال وتسلم ذلك كله ان حلي سنة ويمنع بلاك  
 نابع من الاستقاع به لان التسليم الذي يستحق عليه هو القليلة التي تمكن  
 معها الاخذ من القسط على ما بينا في البيع فاما قبض الستاجر فلا يقدر عليه  
 الواجب فلا يستحق عليه **فصل** قال وما صح به الشرا من الامان  
 فهو كذلك في الاجارة وما لا فلا واما اعتوا لاجرة بالثمن لان ابني عليه  
 السلام احوالها بحري واحدا فقال في السلم من السلم في كل معلوم او  
 وزن معلوم وقال في الاطارة من استأجر لاجير اقل عليه امرة وقد فاقوا  
 في الامرة اذ كانت ميكلا او موزونا بغير عينه فلا بد من عرفة جنسه



وصفته ونوعه وقدره والمكان الذي يسلمه فيه على قول أبي حنيفة لأنه  
يختلف باختلاف الأماكن لما يلزم عليه من الحمل والموتة وقال لا يحتاج  
إلى تسمية المكان وبطل ذلك عندنا لأن المستأجرة باعتبار تسليم البدل  
في المكان الذي سلمه فيه المقود عليه وقد قالوا في جواز التصرف في الأجرة  
إذا وجبت ما قالوا في جواز التصرف في الثمن فإن لم يجب فعلى الخلاف الذي  
قدمناه وقالوا إذا كانت الأجرة عيناً لم يجز التصرف فيها قبل القبض كما لا يجوز  
التصرف في البيع فأجروا أحد المتقدين بحري العقد الآخر والله أعلم

**باب الأجرة تقع على أحد شرطين أو اثنين**

قال أبو الحسن إذا وقع عقد الأجرة على أحد شرطين وسمى لكل واحد منهما  
أجر معلوماً فذلك جائز كقولنا لا فرق بين أن يكون هذا الأجر خمسة دراهم  
أو هذه الأجر عشرة دراهم أو كان هذا القول في طائفتين أو عيدين أو  
مساقطين مختلفين فقال قد أجرتك هذه الدابة إلى واسط أو إلى الكوفة  
بكذا فذلك جائز عندنا صحيحاً وكذلك أن خبره بين ثلاثة أشخاص  
وذكر أربعة لم يجز وعلى هذا في أنواع الحياطة والصنع أن ذكر ثلاثة جاز  
ولا يجوز ما زاد عليها فبنا على البيع وقال الشافعي العقدان جبا فاسدان  
وهو الظاهر من قول زفر لنا أن الأجرة سوية فيها في باب الخطر والجمالة  
والخطر والجمالة أجري في المقود بحري واحد فإذا جاز أحدهما جاز الآخر  
ولهذا المعنى لم يجوزوا البيع في أحد عيدين إلا بشرط الخيار وهو ذوا  
العقد في إحدى المنفعتين من غير شرط الخيار لأن الأجرة عندنا لا تجب  
بالعقد وإنما تجب بالعقل فإذا قبل أحد العيدين صار البدل  
معلوماً عند وجوبه فبما أنه قبل ذلك لا تؤثر على الشافعي أنه خبره  
بين عيدين معلومين لكل واحد منهما بدل معلوم فوجبان ببيع كقولنا  
قال إن رددت الاتق من الكوفة فلك درهم وإن رددته من موضع  
كذا فلك كذا وهذا قد وافقنا عليه وسواء صالة ولا نه خبره بين  
منفعتين ببيع أفراد كل واحدة بالعقد فصار كقولنا إن خطت هذا  
الثوب فندره وإن خطت هذا الآخر فندره وإن سرت إلى موضع  
كذا فندره والمسافة سواء **فصل** قال وإذا دفع إلى خياط  
ثوباً فقال إن خطته فأرسله فلك درهم وإن خطته رومياً فلك  
درهم إن أوقفك لبعيها أن صبغته بعصفر فلك درهم وإن صبغته  
بزعفران فلك درهم إن فذلك أيضاً جائز وذلك لأنه خبره بين منفعتين  
معلومتين لأن الأجرة لا تجب إلا بالعقل ونحن يبتدىء بالعمل فأحد العملتين

تتبعين

تتبعين الأجرة وقد قال زفر العقد باسلاً من المقود عليه محمول هـ  
**فصل** وإن قال قد أجرتك هذه الدابة شهرين على أنك أنفدت  
فيها حداً ما أجرها عشرة وإن بقيت فيها البر فمخسرة فلا جارة طرية  
قول أبي حنيفة لا فرق قال أبو يوسف ومحمد لا طارة فاسدة لا يبي حنيفة  
أنه خبره بين منفعتين معلومتين فصارت كالحياطة الرومية والفارسية  
لهما أن الأجرة لا تخلو لا تسكن وإنما تجب بالخلية وحال الخلقة لا يدرى  
ما يتسكن فكان البدل مجهولاً عند وجوبه فلم يقع العقد وليس كذلك  
الرومي والفارسي لأن البدل يجب ما بدأ العمل فلا بد من أن يبتدىء  
بأحد العملين فتتبعين البدل معلوماً عند وجوبه وعلى هذا الخلاف كلما  
كان أجره يجب بالتسليم ولا يعلم الواجب به فهو باطل عندهما وعند  
أبي حنيفة العقد جائز وإحدى المنفعتين استوفيت وجب عليه الآخر ذلك ما  
سمى قال أسسك الدار ولم يسكن فيها حتى مضت لذه فعلية أقل المسمين  
وقد لا لأن الزيادة إنما تسكنها باستيفاء منفعة زائدة ولم توجد فوجب  
بالخلية أقل الأمرين **فصل** قال محمد وإذا استأجر دابة من  
بغداد إلى القصر خمسة وإلى الكوفة بعشرة فإن كانت المسافة إلى القصر  
نصف الطريق إلى الكوفة فلا جارة طرية وإن كانت أقل وأكثر فاسدة  
وهذا على أصح ما في المسافة إذا كانت النصف فما لم ييسر يصير  
البدل معلوماً لأنه إن سار إلى القصر أو إلى الكوفة فلا جارة إلى القصر  
خسة وأما إذا كانت المسافة أمثل وأكثر من النصف فما لم ييسر  
الأجرة مجهولة لأنه إن سار إلى القصر فلا جارة خسة وإن سار إلى الكوفة  
فالأجر إلى القصر حصته من المسافة وجهالة الأجر عند سبب وجوبها  
يفسد العقد عنده فاما على أصل أبي حنيفة فالعقد جائز في الوجهين لأنه  
سمى منفعتين معلومتين بكل واحدة منهما بدل معلوم قال ولو  
استأجر خياطاً يحطلة ثوباً فقال إن خطته اليوم فلك درهم وإن  
خطته غداً فلك نصف درهم فالشرط الأول عند أبي حنيفة صحيح والثاني  
فاسد وقال أبو يوسف ومحمد الشرطان جائزان وقال زفر باطلان  
وهو قول الشافعي أما اليوم الأول فلا لأنه سمي منفعة معلومة وبدل معلوماً  
ففساد الشرط الثاني لا يؤثر فيه كمن عقد أجرة حصة وأجارة  
فاسدة وعلى الشافعي أنه سمي عملاً معلوماً وبدل معلوماً فلا يفسد  
لهم شرط منفعة أخرى كقولنا إن رددت الاتق اليوم فلك درهم  
وإن رددته غداً فلك كذا وأما العقد الثاني فوجه قول أبي حنيفة أن



ان العقد الاول قد صح ووجهه اجر المثل ان لم يقع الوفاء فاذا شرط  
في اليوم الثاني فقد نفى موجب العقد الاول والعقد اذا صح لم يجز نفى  
وجهه وليس كذلك الحياطة الروسية والفارسية لان العقد  
الاول صح ولم ينفى موجب الشرط الثاني لانه لو طاه فارسا وقد  
شرط روسيا لم يستحق شيئا فلما نفى موجب الاول صح الثاني ووجه  
قولهما ان العمل في كل واحد من اليومين فيه عوض الا ترى ان الانسان  
يقصد ان يعمل الثوب فيجعل به او يبيعه واذا اختلف الغرض في يومين  
ضاركا للوعين واصالفت الرواية عن ابي حنيفة اذا طاه في اليوم الثاني  
فقال في احدى الروايتين له اجر مثله لا يزاد على ذلك لا ينقص عن  
نصف درهم وهذه رواية الاصل وجامع الصغير ورواية محمد بن  
الاملا واهدي الروايتين عن ابن سماعة عن ابي يوسف في لو ادره واهدي  
روايتي ان سماعة ايضا عن محمد بن نوادره وروى ابن سماعة عن ابي يوسف  
عن ابي حنيفة في لو ادره رواية اخرى ان له في اليوم الثاني اجر مثله لا  
يزاد على نصف درهم وهي الرواية الصحيحة وجهها ان الاطارة الفاسدة  
يجب فيها اجر المثل لا يزاد على المسمى والمسمى في الثاني نصف درهم فاما  
الدرهم فهو مسمى في اليوم الاول وذلك عقد اخر فلا يعتبر به ووجه  
رواية الاصل ان العمل في اليومين على واحد وقد رضى الحياطة بالدرهم  
مع تجهيل العمل فلا يزاد عليه مع التأخير وقد بذل صاحب الثوب نصف  
درهم فلا ينقص منه **فصل** فان طاه في اليوم الثالث  
روى ابن سماعة عن محمد بن ابي حنيفة ان له اجر مثله لا يجاوز به نصف درهم  
وقال له اجر مثله لا يجاوز به درهم والصحيح عن ابي حنيفة انه لاه  
بجاوز به نصف درهم لان صاحب الثوب لم يرض بتأخيرته الى العقد  
باكثر من نصف فاذا افره الى الثالث اولى والذي ذكره من قولهما  
تفاوت ما في الاصل والصحيح عنهما انه ينقص من نصف درهم مثله  
الرواية الاخرى عن ابي حنيفة **فصل** قال فان قال ان  
خطئة اليوم فبدرهم وان خطئه غدا فلا اجر لك فان محمدا قال في الاملا  
انه ان طاه في اليوم الاول فله الدرهم وان طاه في اليوم الثاني  
فله اجر مثله لا يزاد على درهم وذلك لانه بقي العقد الاول حين  
نفى الثاني فوجب له اجر المثل كما لو شرط عوضا اخر ولا يقال  
ان المنفعة لا تقوم الا بالشرط وقد شرط ان لا عوض لهما في اليوم  
الثاني لانه نفى هذا الشرط موجب العقد الاول ونفيه لا يبيح ولا

استاجرة

استاجرة بغير عوض فهو كمن باع بغير عوض ان القيمة واجبة **فصل**  
وقال محمد بن ابي اسلمة قال ابو حنيفة لو ان رجلا دفع الى حياطة ثوبا بقطعة  
ونحطه فبصاعا على ان يفرغ منه في يومه هذا او اكثر من ثوبا الى مكة  
على ان يدخله الى عشرين ليلة كل بعير عشرة دنانير ولم يرد على  
هذا الاطارة فآخرة فان بقي بالشرط اخذ الاجرة التي شرط وان لم يف  
بالشرط فله اجر مثله لا يزاد على ما شرط وهذا قول ابي يوسف وقولنا  
وذلك لانه لما ابتدأ بذكر العمل والسعر صار هو المقصود بالعقد وذكر  
المدة من بعد تجهيل العمل فان عجله فقد وفا بالشرط واستحق المسمى وان لم  
يعمله ولم يف بالشرط فكان له اجر المثل وقال يسري عن ابي يوسف قال  
ابو حنيفة اذا استاجر الدابة الى الكوفة اياها مائة فالا طارة فاسدة وكذا  
اذا قال استاجر بك اليوم لنحط هذا الثوب او نحو قصير وثيق فالعقد فاسد  
عند ابي حنيفة وجاهل عندهما الا في حنيفة انه لما ابتدأ بالمدة صار من مقصودة  
وقد ذكر العمل وهو مقصود فجمع في العقد من امرين فحذر ان يكون كل واحد منهما  
معقودا عليه وحكما مختلفا في العقد لا ترى ان العقد على المدة يقتضي وجوب  
الاجرة من غير عمل والعقد على العمل يقتضي وجوبا لا جرة به ولا بد اذا استاجر  
شجرة ايام على ان يحمله الى مكة فان حمله في اقل منها فقد نفى بعض المدة  
المعقود عليها وان حمله في اكثر منها فقد استعمله في مدة لم يعقد عليها وهذا  
يوجب فساد العقد وليس كذلك لفصل الاول الذي حكاه محمد بن ابي اسلمة  
لانه عقد على العمل لانه ابتدأ بذكر المدة بشرط التجهيل لهما ان العمل هو  
المقصود واما يذكر المدة بشرط التجهيل فلا يفسد ذلك العقد

**باب ان يجب تسليم الدابة المستاجرة**

قال ابو الحسن واذا اكثري لرجل دابة يركبها في حوائج في المصروقتا  
معلوما فنفى الوقت فليس عليه ان يسلمها الى صاحبها بان يضي بها اية وعلى  
الذي اجرها ان يقيض من منزل المستاجر وذلك لان الدابة في يد المستاجر  
امانة يسكنها المنفعة الموجرة وهو سلامة الاجر ولم يكن عليه الرد كما لو دعيه  
فان اسكنها اياها فهلك لم يضمن لانه لم يتعد في امساكته كما لو دعيه فان حملها  
الى منزله فاسكنها حتى عطيت ضمن لانه تعدى في حملها الى غير موضع العقد  
واما لو دعيه فلا يلزم المودع ردها لانه تبرع بالحفظ فلا يلزمه ان يتبرع  
بالرد واما المغير فليس المستعير الرد لانه اسكنها لمنفعة نفسه وقد تبرع  
عليه المالك بمنفعتها فكان الرد الى يده عليه وكذلك المقصوب لان الغاصب



ازال بالمال كغيره فكان عليه رد البذل على الوجه الذي ازال قال  
وان كان قد استاجر من موضع مسمى في المصروف اهباً وطيافاً على المستاجر  
ان ياتي بها ذلك الموضع الذي مضاهيه وذلك لان انتهاء الاجارة الى هذا  
الموضع فلزمه ان يصير اليه ليس لغيره بل الرد ولكن المسافة التي تناولها العقد  
فان حملها الى منزله او امسكها حتى عطيت ضمن قيمتها لانه تعدي في حملها  
الى غير موضع العقد فان كان المستاجر اركبها في هذا الموضع الى موضع كذا  
وارجع الى منزله فليس على المستاجر رد ما الى منزل المجر لان الاجارة  
انقضت لما عاد الى منزله وبقيت امانة في يده لم يتبرع ببيعها كما لو رد يعه

**باب ما استاجر فحدث فيه ما يوجب الفسخ**

قال ابو الحسن واذا استاجر الرجل عملاً لخدمته او دابة يركبها او داراً  
لحدث بذلك عيب يضر بالانتفاع بالمستاجر بالخيار ان شاء فسخ على الاجارة  
وان شافس فان شفى على ذلك فعليه الاجرة تا مالا ينقص منه شيء وكذلك  
ان كان الحادث سقوط بيت منه فسخ على الاجارة فعليه جميع الاجرة  
والاصل في ذلك ان العيب اذا حدث بالعين المستجرة فهو على ضربين  
احدهما ان يؤثر ذلك في المنافع ولا يثبت الخيار كالعيب المستاجر اذا ذهبت  
احدى عينيه فذلك لا يضر بالخدمة او سقط شعره وكذا لو اسقط منها  
حائط لا ينتفع به في ذلك كفي وذلك لان العقد على المنفعة دون العين  
وهذا النقص حصل في العين دون المنفعة والنقص في غير العقود عليه  
لا يثبت الخيار فاما اذا كان النقص يؤثر في المنافع كما لعيب اذا مرض  
والدابة اذا نزع والدار اذا تهدم فنقص بناها فالمستاجر بالخيار لان  
كل جزء من العقود عليه عقد مستدام لحدث العيب به بوجوب الخيار لان  
المنافع تحصل في قسط استاجر طرّاً فحالا فحدث من عيب بها فوطد ثقل  
النقص فثبت الخيار كما ليس اذا عاب قبل القبض واذا لم يثبت ان المستاجر  
الخيار فاستوفى في المنفعة فقد رضى بالمعقود عليه مع العيب فيلزمه جميع البدل  
كالشئى اذا رضى بالبيع العيب قال فان بنى المجر ما سقط في الدار  
فلا خيار للمستاجر لان العيب زال والخيار اذا ثبت للعيب ولم يفسخ العقد  
حتى زال العيب سقط الخيار وقال فان كان المجر ما يوجب الفسخ  
الفسخ فليس للمستاجر ان يفسخ وذلك لان فسخ العقد لا يجوز الا بحضور المتعاقدين  
او من قام مقامهما قال **باب** وان سقطت الدار كلها فله ان يخرج كان صاحب  
الدار شاهداً او غائباً وهذه المسئلة تكلم اصحابنا فيها على طريقتين فمنهم من قال

ان الاجارة

ان الاجارة تفسخ بوقوع الدار وانقطاع الماء عن الرخا وانقطاع الشئ عن الارض  
اذا كان ان يزرع عداً واستدل من قال بهذه الطريقة لانه يجوز له  
الخروج من الدار مع عيب المجر فلو لم تكن انقضت وتفسخ على حضوره  
والدليل على ذلك ان منعه الدار بعد سقوطها فبطلت الاثرى انه لا  
يكن ان ينتفع بها المجلس الاول من الانتفاع وانما ينتفع بها بوجه اخر وهو  
ان يضرب فيها حصة وتلف المعقود عليه بوجوب فسخ العقد ومن اصحابنا  
من قال ان ذلك لا يوجب فسخ العقد لانهم قالوا في كتابنا بصلح اذا  
صالح على سكنى دار فانه لم يفسخ الصلح وروى هشام عن محمد في من استاجر  
بيتاً وقبضة ثم انه دهم فبناه الاخر بعد ما بناه لاجل ان فيه قال محمد ليس للمستاجر  
ذلك وكذلك لو قال المستاجر اجرة واني الاجر لان المستاجر ان يقول  
انا ارضى ان يكون معي ارض البيت وهذا نص في ان الاجارة لم تفسخ  
وجه ذلك ان الدار بعد الهدم يمكن الانتفاع بها بالسكنى بان يضرب  
فيها حصة وما دام شيء من المعقود عليه بحاله لم يفسخ العقد والبيع ان العقد  
قد انفسخ لان هذا الضرب من الانتفاع ليس هو المجلس المعقود عليه فلا  
يعتبر بقاره والذي قاله في البيت اذ ابناءه فليس ينتفع ان يكون الفسخ مبرعاً  
فاذا اتمد البناء قد العقد كاشاة ما ثبت في هذا البيع بطل البيع فيها  
فان دفع جده ما بقي العقد فيه وقد قال محمد في السفيه اذا انقضت  
فصارت الواحاً ثم بناها لم يجز على تسليمها الى المستاجر لان العقد انفسخ فيها  
والاواح تابعة للصناعة بدلالة ان القاصد بملك الحشيش اذ عمله سفيه  
فصارت كسفينه اخرى وعقدية الدار لا ينتفع البناء اذ ابناءه في تلك  
الدار بعينها وقد قال محمد في من استاجر رجلاً ماسية فاقطع الماسية اشهر  
فامسك الرخا حتى مضت السنة فعليه الاجر لسنة اشهر ولا شيء عليه في ما  
بقي لان الرخا بطلت منفعتهما فانفسخ العقد قال فان كان البيت ينتفع به  
لغير المحل فعليه من الاجرة حصته لانه بقي جزء من المعقود عليه له  
حصته بالعقد فاد استوفاه لزمه حصته **باب** فان كان  
لما اجرا الدار سلمها الا بيننا منها ومنعه ربا لدارا وغيره بعد ذلك منه فلا  
اجر على المستاجر في البيت وذلك لانه استوفى بعض المعقود عليه دون  
بعض فسقط حصته ما لم يتصرف قال والمستاجر ان ينتفع من قبوت الدار  
بدون البيت وان يفسخ الاجارة ان حدث ذلك بعد قبضه وذلك لان  
الصفقة في المنافع تفرقت عليه وتفرقت الصفقة بئس الخيار قال  
وتطمين لداروا اصلاح ميراثها وما وهما من بناها على ربا لدار دون

بعض



المستاجر لا يملك على ملكه واصلاح الملك على مالكه ولا يجبر على ذلك لان الملك لا يجبر على اصلاح ملكه ولا يذاعب بالمعقود عليه فلا يلزم العاقد ازالة العيب والمستاجر ان يخرج ان لم يعمل المجر ذلك لانه عيب بالمعقود عليه وان كان استاجره هي كذا ذلك وراها فلا خيار له لانه عقد على عيب مع عليه بالعيب قال باصلاح بئر الماء والباقعة والمخرج على ربا لدار ولا يجبر على ذلك وان كان امتلا من فعل المستاجر وهذا على ما قد ساق وقد قالوا في المستاجر اذا انقضت مدة الاجارة وفي لدار تراب من كسبه فعله ان يرفقه لانه حدث بفعله فصارت رمتاع وضعة فيها فان كان امتلا خلاها وبجراها من فعله فالقاس ان يلزمه ثقلة لانه حدث بفعله والاستحسان ان لا يلزمه لان العادة ان كلما كان معيبا في الارض فثقله على صاحب لدار فلهذا ذلك على العادة قال فان اصل المستاجر شيئا من ذلك لم يحسب له بما انفق لانه انفق على ملك غيره بغير ائمة ولا ولاية له عليه **فصل** واذا استاجر دارا شتر اسماء فلم يسلم اليها لدار حتى تنقضي بعض المدة ثم اراد ان يسلم لدار فبما بقي من المدة فله ذلك وليس للمستاجر ان ياتي بذلك ويجبر على قبض الدار وكذلك لو كان المستاجر طلبها من التاجر فبئذ ايا ما ثم اراده ان يسلمها فذلك له لما قد ساق ان كل جزء من المنافع كالمعقود عليه عقدا متبدا وبما ملك بقدرين فبذلك التسليم في احدا العقد لم يؤثر في الاخر قال فان استاجر دارا من ثقتت احداهما او منعة ما مع من اهداها او حدث باحداهما عيب نقص اسكني فله ان يتركها جميعا وذلك لانه عقد عليهما صفقة واحدة تفرقت الصفقة عليه فله الخيار ه ه

**باب اختلاف المواجه والمستاجر في عقد**

قال ابو الحسن واذا استاجر الرجل من رجل دارا او دابة او غير ذلك فاختلعا بعد وقوع العقد قبل ان يتصرف المستاجر فيما استاجر والاجارة واقعة على صحة واختلاف في الاجر فقال المستاجر خمسة وقال الموجه عشرة فانما تخالفان وتصح الاجارة ومن كل عن المين منها لزمه دعوى صاحبه ومن قام منهما البيعة قلت بيته وان اقاما البيعة فالبيعة بينه المواجه فان اختلفا في المدة او في المسافة او فيما وقع عليه العقد فقال المستاجر استاجرت الى كونه عشرة وقال الاجرا الى القصر فهو مثل الاول ليس في الخالف والتكول واقامة البيعة فان اقاما جميعا البيعة فالبيعة بينه

المستاجر

المستاجر قال والاصل في ذلك ان اختلاف اذ وقع في البدل في الاجارة او في البدل قبل استيفاء المنافع مخالفا وذلك لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان قبل واستكفعا بعينها مخالفا وهذا يقتضي ان من يبيع عنيا بمنفعة واختلفا فيها مخالفا لان الاختلاف وقع في عقد معاوضة ليس فيها معنى التبرع فلهذا الضع فيثبت فيه التحالف كما يبيع ولا يقال ان التحالف في البيع استحسان فكيف يستمر عليه لاننا ان جبر التحالف فيه اقتضاه نوع من الاجارة واذا اختلف التحالف بذلك الخبر في نوعه ثبت في كل نوع لان احدا لا يفصل بينهما ولان كل من ائت التحالف في البيع اثبتته في الاجارة وعندنا يقاس على الخصوص اذا اجتمعوا على القياس عليه ولم يبين ابو الحسن من يتبدا به في المين وقد قال اصحابنا ان الخلاف اذ وقع في الاجرة يدى يمين المستاجر واذا وقع في المنفعة يدى الموجه فكأنهم اتفقا في المين من لا يقتضي بيته مع بيته الاخر ولان المين يطلب لفائدة التكول فاذا اختلفا في الاجرة فتكول المستاجر ادخل في باب لفائدة فلا يتبدا به اولى فان كل احدهما لزمه دعوى الاخر لان التكول بدل وبدل الاجرة والمنافع مجوز من طريق الحكم فان اقام احدهما بيته فبئذ لا يبيته قابلهما الدعوى في مقدمته عليهما فان اقاما البيعة والخلاف في الاجرة فيبيته الموجه اولى لانها تثبت لزيادة وان كان الخلاف في المنافع فيبيته المستاجر اولى لانها تثبت لزيادة قال فان ادعى الموجه فضلا فيما يستحقه من الاجر وادعى المستاجر فضلا فيما يستحقه على الموجه فطالب الموجه اجرتك الى القصر بعشرة وقال المستاجر اني اكوفه بخمسة او قال اجرتك لدار شهر بعشرة وقال المستاجر استاجرتها شهرين بخمسة فبما ايضا في التحالف والتكول كما ذكرنا وفي اقامة احدهما البيعة فان اقاما جميعا البيعة قلت بيته كل واحد منهما على الفضل الذي يستحقه بعقده الاجارة فيكون الى تكوفه بعشرة وشهرين بعشرة وذلك لانهما اختلفا في العوض والخلاف في كل واحد منهما يوجب التحالف ففهما اولى فان اقام احدهما بيته فيبيته الموجه تثبت زيادة الاجرة وبينه المستاجر تثبت زيادة المنفعة فتقبل بيته كل واحد منهما في الزيادة التي تضمنت قال فان لم تكن بيته وقد سار بعض الطريق او ركب بعض المسافة كان القول قول المستاجر فيما مضى مع بيته وتخالفا في نفسه الاجارة فبما بقي وذلك لان كل جزء من الاجارة كالمعقود عليه عقدا مستقدا فصارت باقية من المدة كالتفرد بالعقد تخالفا في بيته وليس كذلك اذا اهلك بعض المبيع

اجارة



على قول أبي حنيفة لأن كل جزء من المبيع ليس معقود عليه عقداً مستقلاً  
 وإنما الجملة مملوكة لعقد واحد فإذا انعقد الفسخ في الهالك سقط فيما بقي  
**فصل** قال وإن كان اختلافاً بعد موقوف لا جارة وتعد  
 بلوغ الغاية التي استأجر اليها فاقول قولنا المستأجر مع مبنية ولا يمين على  
 المجرور وذلك لأن المخالف يثبت الفسخ والمنافع المعقودة لا يمكن فسخه  
 العقد فيها فلم يثبت المخالف للموضوع للفسخ وهذا ظاهر على أصل أبي حنيفة  
 وإلى يوسف أن المخالف لا يثبت في المبيع الهالك فاما بعد ما ثبت المخالف  
 في المبيع الهالك ولم يثبت في المنافع المختلفة لأن البيع إذا فسخ بالمخالف  
 بقيت العين متقومة بنفسها في يد المشتري فيقتضي عليه بقيةها ولو انقضى  
 الأجرة بالمخالف بقيت المنافع مستوفاة بغير عقد فلا تقوم فلو ثبت المخالف  
 اسقط عوضها فكان الرجوع إلى قولنا المستأجر أولى وأما رجوع إلى قولنا المستأجر  
 لأنه المستحق عليه والخلاف إذا وقع في الاستحقاق فالقول قول المستحق  
 عليه قال فإن كان الأجر من نوعين فقال استأجر استأجرت هذه الدابة  
 إلى موضع كذا بعشرة وقال الأجر بدينار فهو في المخالف والنكول واقامة أحدهما  
 الثانية كما ذكرت لك فإن أقام البينة فالبينة المجرور لأن الأجرة تنقضي  
 بقول المستأجر فقد تعارضت البينتان في قول أحدهما له والأخرى عليه  
 فالتى عليه أولى قال وإن كان اختلافاً في قول المستأجر بقوله الدابة  
 إلى القصر بدينار وقال المستأجر إلى الكوفة بعشرة دراهم وأقام البينة  
 فهي إلى الكوفة بدينار وخمسة دراهم وذلك لأنهما اختلفا في أجرة الدابة  
 إلى القصر وأقام المجرور البينة أنما ديار وأقام المستأجر البينة أنها خمسة  
 دراهم فالبينة المجرور على ما قدمنا ثم ادعى المستأجر الأجرة من القصر  
 إلى الكوفة خمسة لأن القصر نصف الطريق فجدد المجرور ذلك فالبينة  
 المثبتة للأجرة أولى من النافية فكذلك قضى بها إلى الكوفة بدينار  
 وخمسة دراهم وقد روي عن ابن سماعه عن أبي يوسف في رجل استأجر من  
 رجل داراً سنة فأقام المستأجر البينة أنه استأجرها عشرة أشهر منها  
 بدينار وسبعة أشهر وأقام رجل الدار البينة أنه أجرة أياها بعشرة  
 قال فافترقوا فبينة رجل الدار وذلك لأنه يدعى فضل أجرة في أحد عشر  
 شهراً وقد أقام على ذلك بينة تقبل بينة والشهر الثاني عشر قد اقر  
 المستأجر للمجرور بفضله الأجرة عما يدعى فإن صدقه على ذلك ولا يسقط  
 تكذيبه **فصل** ومن نوع الاختلاف ما لم يذكره أبو الحسن  
 إذا اختلف الحياط ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك أن تقطعه قبا

وقال

وقال الحياط امرتك أن تقطعه قبصاً فالقول قول رب الثوب عندنا  
 والحياط ضامن فإن سأرب الثوب أخذه وأعطاه أجر مثله وقال ابن  
 أبي ليلى القول قول الحياط وقال الشافعي في اختلاف العراقيين مثل  
 قولنا وفي موضع آخر تخالفان فإذا حلفا سقط الضمان عن الحياط وسقط  
 الأجر لنا إن أذن استفاد من جهة صاحب الثوب فكان القول قوله  
 في صفة الأذن ولا نه لو قال لمرأذن في القطع كان القول قوله وكذلك  
 إذا قال لم أذن في الضمان فالقول قوله وجه قول ابن أبي ليلى أن صاحب  
 الثوب اعترف بالأذن وأدعى زيادة صفة اسقط بها الأجرة فلا يقبل  
 قوله وليس هذا بصحيح لأن صاحباً للثوب لم يعترف للحياط بالأجرة فلا  
 يجوز إثبات الضمان عليه بغير اعترافه فاما الكلام على الشافعي فلا  
 المخالف موضوع للفسخ ولا يمكن الفسخ ما هنا فلا معنى لإثبات المخالف  
 لأن صاحباً للثوب يدعى على الحياط انقص الحياط يدعى الأجر وذلك  
 لا يثبت فيه مخالف وإنما قلنا إن لرب الثوب تعيين الحياط قيمة الثوب  
 لأنه لما حلف على دعوى الحياط فقد ضار الحياط متصرفاً في ثوبه بغير أمره  
 ومن قطع ثوباً بغيره وظاهره بغير أمره فيمن قيمته وإنما قلنا إن لصاحب  
 الثوب هذا القبا لأنه أذن في القطع والحياطة وقد فعلها الحياط على  
 غير الوجه المأمور به فقد وجد المعقود عليه مع تغيرا لصفة فكان  
 لصاحب الثوب الرجاء وقد كان محاسناً يقولون إن منافع القيص  
 والقباض متقاربة لا يدرى أيها لا يمكن الاستغناء بالقباض على الوجه الذي ينفع  
 بالقيص وإنما تختلف الأغراض فيما فقد وجد المعقود عليه مع القيص  
 وكانوا يقولون لو قطع سراً أو بالمرح له أجرة لأنه نوع آخر من ثم  
 المنفعة فلم توجد المعقود عليه إلا أن الرواية خلاف هذا وروى هشام  
 عن محمد في رجل دفع إلى رجل شيئاً لضرب له طستاً موصوفة بمعرفة  
 فضررها كوزاً قال إن ضمنه مثل شبهة ويصير كوزاً للعامل وإن شالقه  
 وأعطاه مثل عمله فيما عمل لا يحاوز به ما سمي وهذا مخالف لما كانوا يقولون  
 وإن كان ظاهراً ووجه هذا أن العقد وقع على الضرب والصناعة صفة  
 وقد فصل المعقود عليه وخالف في صفة يثبت لتسليم الحياط وإنما وجب  
 في هذه المسائل أجر المثل لأن المتعمل لم يرض بدفع المسمى إلا على منفعة  
 موصوفة ولم يسلم له بكاملها وإنما الإيجاز به المسمى لأن الصانع رضي به  
 بدلاً عن المنفعة الموصوفة فلا يجوز أن يستحق فيما دونها أكثر منه  
**فصل** قال محمد في الأصل في رجل أسلم قزلاً إلى حائك بنسجه

أجبه



له سبعة في ربيع فعليه أكبر من ذلك إذا صغر فإن الرجل بالخيار أن شأضمنه  
مثل غزله وسلم له الثوب وإن شأ أخذ الثوب وأعطى الآخر الأفي نقصان  
فانه يعطيه من الآخر بحسب ذلك لا يحاوز به ماسي وكذلك لو شرط  
عليه صنفًا فجابه رقيقًا أو شرط رقيقًا فجابه صنفًا وهذه المسئلة بين  
جوانها ابن سبعة في نوا دره عن محمد فقال إذا امره ثمان في ثمان فصح  
ستاني ثمان فصاحب الثوب بالخيار أن يسلم له الثوب وضمنه مثل غزله  
وان شأ أخذه وأعطاه بحسب ثلاثة أرباع الآخر الذي سماه وذلك لأن  
غرض صاحب الثوب لم يسلم له الا ترى انه يتنع بالثوب الطويل ما لا  
يتنع بالتصغير فكان له الخيار أن يتار الأخذ فقد عمل ثلاثة أرباع المسمى  
فكان له ثلاثة أرباع الآخر كمن استاجر رجلًا يضرب له لبنًا معدودًا فضرب  
بعضه وفات وقت الضرب استحق من الآخر بحسب ما عمل ويجوز أن يقال  
في مسئلة الثوب له امر مثله لا يحاوز به ثلاثة أرباع ماسي ويفرق بينه  
وبين اللبن لأن العمل الأذرع مع غيرها زيادة قيمة لا توجد إذا انقردت  
وليس كذلك اللبن لأنه لا تعلق لبعضه ببعض وأما ان وفاة الذرع  
واقصد الصنف فجابه رقيقًا وقد امره بالصنف وطابه صنفًا وقد امره  
بالرقيق فصاحبه بالخيار أن شأضمنه مثل غزله وان شأ أخذ الثوب  
وأعطاه امر مثله لا يحاوز به ماسي لأنه اني بالعقود عليه وخالفه  
في صفته فثبت للعاقدة الخيار وأما ان وفاء بالذرع والصفة وزاد فيه  
وقدر روى هشام عن محمد أن صاحب الثوب بالخيار أن شأضمنه مثل غزله  
وصار الثوب للصانع وان شأ أخذ الثوب وأعطاه المسمى ولا يزيد  
لله ذرع الزائد وإنما يثبت الخيار لأن الصنف تغيرت عليه الا ترى انه قد  
حتاج الى الثوب القصير ولا يحتاج الى الطويل ولأنه اذا زاد في طوله  
استكثر من القول فان أخذه فلا امر له في الزيادة لأنه تطوع بعملها  
بغير امر صاحب الثوب وروى بن سبعة وسبعة عن ابي يوسف في رجل  
امر رجلا ان يبيع له ضربًا منا كلابا جوفًا بزرع ضربًا منا كلابا فقال  
الامر منك بغير هذا بهذا الآخر فقال المامور بل امرتي بالذي زرع  
فان أبا حنيفة قال في ذلك القول قول المامور مع مينة وكذلك لو  
امر به بقطع شيء من جسده أو بقطع فوجه أو بقطع يده أو بقطع ففان الامر  
امرك بهذا وقال المامور بهذا القول قولك الامر مع مينة لما قد منان  
الامر بشفاد من جهة الامر بشفاد ففان القول قول له في صفته وقال في  
الاصل في رجل دفع الى صباغ ثوبًا بلصغه امره بشفاد امره بشفاد

له بالعصفر ثم اخلفا في الآخر فقال الصباغ علمته بدرهم وقال رب  
الثوب بدرهمين فان قامت لهما مينة أخذت مينة الصباغ فان لم تقم مينة  
فانما نظري ما زاد العصفور في قيمة الثوب فان كان درهما أو أكثر  
أعطته درهما بعد ان خلف الصباغ ما صغته بدانقين وان كان ما  
زاد في الثوب من العصفور اقل من دانقين أعطته دانقين بعد ان  
خلف رب الثوب ما صغته الا بدانقين وذلك ان الصباغ انما طف  
ما صغته بدانقين والعصفور يساوي درهما وهو عين ما حصل  
في ثوبه بامره وجب عليه قيمة لا يبراد على درهم لأن الصباغ روى  
بإسقاط الزيادة وان كان قيمة دانقين وطف رب الثوب ما  
صغته الا بدانقين سقط دعوى الصباغ فوجب على صاحب الثوب قيمة  
الصنع لا ينقص من دانقين لأنه بدل ذلك ولأن الصنع مجرى مجرى  
السلعة المستهلكة من وجه وهو انه لا يمكن نقله من الثوب ويجري  
العين القائمة من وجه لأنه عين له قيمة فلو الخفاء بالهالك كان  
القول قول صاحب الثوب ولو الخفاء بالسلعة القائمة كان القول  
قول الصباغ فحلبا بالصنع واستخلفنا لهما تعيين مينة جميعا وان كان  
زبده في الثوب نصف درهم أعطيت الصباغ ذلك بعد ان خلف ما  
صغته بدانقين لما بينا ان الدعوى اذا سقطت وجب قيمة الصنع وكذلك  
كل صنف له قيمة فان كان الصنع اسود فالقول قول رب الثوب مع  
مينة وكذلك كل صنف ينقص الثوب لأنه لا يمكن القضاء للصباغ  
بدعواه ولا يمكن الرجوع الى قيمة الصنف لأنه لا قيمة له فراجع الى قول  
المستحق عليه وقال في الاصل اذا دفع الى صباغ ثوبًا بلصغه  
صفا سمي أو شرط له صنفه بزعفران أو بغيره أو اسود ففان الصنف  
غير ماسي الا انه من ذلك الصنف فله رب الثوب ان يضمه قيمة الثوب بغير  
وسلم له فان شأ أخذ الثوب وأعطاه امر مثله لا يحاوز به ماسي هذا  
على ما بينا قال فان اخلفا لصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب امرك  
بالعصفور وقال الصباغ بالزعفران فالقول قول رب الثوب في قولهم  
ولو اعطى صباغًا ثوبًا بلصغه بعصفور بربع الهاشمي بدرهم فصغفه  
بزعفران بعصفور ففان رب الثوب بذلك فان رب الثوب بالخيار أن شأضمنه  
قيمة ثوبه وان شأ أخذ الثوب وأعطاه ما زاد العصفور فيه مع الآخر  
وهذا على وجهين ان كان صغفه او لا بربع الهاشمي يعني بربع القيق  
ثم صغفه بثلاثة أرباع القيق فصاحب الثوب بالخيار أن شأضمنه قيمة



ثوبه وان شأنا فذه واعطاء الامر المسمى وما زاد ثلاثة ارباع الفضة  
في الثوب وذلك لانه وفا بالمعقود عليه من افروده بالصنع ثم صبغة  
بعد ذلك صبغة متعديا فان ارضى صاحب الثوب باخذه فقد سلم له الصنع  
المعقود عليه فوجب عليه المسمى وما زاد الصنع الثاني في الثوب وان  
شأنا منه قيمة الثوب مصوغا بربع الفضة فوجب له الا اجر لان الصنع في  
حكم المعقود من وجه لانه حصل في ثوبه ولم يكمل القبض فيه لانه  
لم يصل الى يد فكان له تسخ القبض بتغير الصفة المقصودة وله ان  
يضمنه ويضمن الاجر وان كان صبغة ابتدا بقبضه فله ما زاد الصنع  
ولا اجر له لانه لم يوف العمل على الوجه المأذون فيه ولا ان العمل في  
سلكا تابع للصنع لولا ذلك لم تجز الاجارة واذا كان تابعا وقد ضمنه  
قيمة الصنع لم يضمن الاجر التابع له وليس ذلك كما لو دفع اليه خفايا لثوبه  
من عنده ثم اخلعها لانه يضمن ما زاد العمل في الحف ولا اجر لان العمل  
هناك غير تابع للعمل لانه عين مال قائم فذلك ضمن الارش وهذا التفصيل  
الذي كان اجماعنا يدكره وذكره الحاكم عن ابي يوسف في المنتقى وعن  
ابن سماعه عن محمد طائفة فقال اذا امره ان يصنع ثوبه ممن من عصف  
يد وهو قصبة بنون ضربة واحدة لم يصغه بمن يضمن قال رب  
الثوب بالخيار ان شأنا منه قيمته ايضا وان شأنا فذه وعذم له وربما  
زاد المانع في ثوبه قال ابن سماعه قلت لمحمد ولم يضمن المسمى ولو لم  
يصغه بالمن او لا قال محمد لان لصاحب الثوب ان يقول ما عانيت الصانع  
فانما امره بمن بدريه وهو يساوي خمسة فلا اعطيه قيمة ذلك  
المن وقد رضى بالمسمى وهذا يقتضي التسوية في الجواب بين ان يصغه  
متفرقا او مجتمعا **فصل** ومن هذا النوع اذا امر المشتري  
الصانع بالزيادة من عنده ثم اخلعها قال في الاصل في رجل اسلم  
غزلا الى صانع وامره ان يزيد في الغزل رطلا من غزل فقال  
قد زدت وقال رب الثوب لم تزد قال لا لقول قول رب الغزل  
مع مئنه والصانع مدعي فان قام بينة اخذت بيمينه وان لم يكن له  
بينه خلف صاحب الغزل على علمه فان حلف برى وان نكل عن اليمين  
نزهة مثل الغزل وذلك لان الصانع مدعي على رب الثوب الضمان  
فالقول قوله في نفسه ويحلف على علمه لانه ممن على فعل الغير ولو اتفقا  
ان يغزل المستعمل متا وقال الصانع قد زدت فيه رطلا فوزن الثوب  
فوجد بنون فقال رب الثوب لزيادة من اذيق قال قول قول

الصانع

الصانع مع مئنه وبحر الرجل على ان يعطيه عوض الغزل اذ لم يعلم ان  
الذيق يزيد فيه مثل ما قال رب الثوب وذلك لان رب الثوب  
مدعي طلاق الظاهر لا ترى ان وزن الذيق يكون مثل وزن الغزل  
فان كان الثوب مستهلكا ولم يقرب المستعمل ان فيه ما قال الصانع فالقول  
قول رب الثوب لان الصانع مدعي عليه الضمان والظاهر شهد له فلم  
يقبل قوله وقال هشام عن محمد بن رجل دفع الى صانع عشرة  
درهم فضة فقال زد عليها درهمين قرضا تصغه قلبا واحدا وربما  
فصاعه وجاهه كسوا فقال الصانع قد زدت عليه درهمين وقال رب القلب  
لم تزد شيئا قال محمد بالخيار ان الصانع بالخيار ان شاء دفع اليه القلب واخذ  
منه اجرة خمسة دنانير وان شاء دفع عشرة دراهم فضة واخذ القلب اما  
المخالف فليس هو الموضع للفسخ ولكن الصانع مدعي على صاحب القلب القرض  
وهو محمد فيسحق وصاحب القلب مدعي على الصانع استحقاق القلب بغير شيء  
وهو محمد فيسحق واذا سقط دعوى الصانع في القلب حكما بان الوزن  
عشرة دنانير في درهم الصاعه اثني عشر درهما ولزمه للعشرة خمسة  
دنانير وللصانع ان يحبس القلب ويعطيه مثل فضته لانه لم يرض  
ان يستحق عليه غير عوض القرض وهو في يد ولا يستحق بغير رضاه وقال  
ابن سماعه عن محمد بن رجل دفع الى ثوبان ثوبا ينفذ عليه قطن وامره ان  
يزيد من عنده ما راى ثوبا من صاحب الثوب تاه وقد دفعت على الثوب عشرين  
استارا من قطن فقال صاحب الثوب دفعت اليك خمسة عشر استارا من  
قطن وامر بك ان تزيد عليه عشرة ونقص ان رايت فلم تزد الا خمسة استائر  
وقال لنداف دفعت الي عشرة فزدتها قال لا لقول قول لنداف وعلى صاحب  
القطن ان يدفع اليه عشرة استائر من قطن كما ادعى وذلك لان صاحب  
الثوب لا يدعي على لنداف مخالفة ما امره به الا انه يدعي انه دفع خمسة  
عشر استارا فالقول قول لنداف في بقدره فتبقى العشرة زابده فضمنها  
صاحب الثوب وان كان صاحب الثوب قال دفعت اليك خمسة عشر  
وامر بك ان تزيد عليه خمسة عشر وقال لنداف دفعت الي عشرة وامرني  
ان ازيد عشرة وقد زدت عشرة فصاحب الثوب في هذا بالخيار ان شاء مدته  
ودفع اليه عشرة استائر واحدة ثوبه وان شأنا فذه ثوبه وعشرة استائر  
قطن وكان الثوب للنداف لان لنداف يزعم انه فعل ما امر وصاحب الثوب  
مدعي الخلف فالقول قوله فيما امر به والقول قول لنداف في مقدار ما قبض



وقال بشر عن ابي يوسف في رجل اعطى رجلا ثوبا ليقطعه فباعه فباعه فباعه  
الى البطانة واللفظن فقطعه وعاطه وحشاه وانفق على العمل والامرات  
الثوب ثوب رب الثوب واللفظن قطعه غير ان رب الثوب قال البطانة ليست  
بطانتى فان القول في ذلك قول الخياط مع عينة الشئ ان هذه بطانتة  
ويكره رب الثوب ان يأخذ البطانة ويلبسها وذلك لان البطانة امانة في  
يد الخياط فالقول قوله فيها فان كانت بطانة صاحب الثوب مل لبسها  
وان كانت غيرها فقد رضى الخياط بدفعها اليه بدل بطانتة فحل له لبسها  
وروى بشر وابن سماعة عن ابي يوسف في من اعطى حمالا ثوبا ليقطعه من  
موضع الى موضع باجر معلوم فحمله ثم اخلف فقال رب الاتاع ليس هذا  
متاعى وقال الحمال هو متاعك فالقول قوله قول الحمال مع عينة ولا ضمان  
عليه ولا يكون على الامر الاجرة الا ان يصدقه ويأذنه وذلك لان المتاع  
في يد الحمال امانة فالقول قوله فلا يلزم صاحب المتاع الاجر لانه لم يعترف  
بأستيفاء المتاع فان صدقه فقد رجع عن قوله فوجب عليه الاجر قال  
والنوع الواحد والنوعان في هذا سواء الا انه في النوع الواحد فحس وانما  
لوحاله طعاما او زينا فقال لا يصير هذا طعامك بعينه وقال رب الطعام  
كان طعامى اجد من هذا فان هذا يفحص ان يكون القول قول رب الطعام  
ويسئل الاجر ويحسن ان يكون القول قول الحمال ويأخذ الاجر ان كان قد حله  
فاما اذا كان نوعان مختلفان فلا اجر للحمال حتى يصدقه ويأذنه وانما  
قال انه يقع في الجنس الواحد لان صاحب الطعام يجوز ان يأخذ العين عوضا  
عن طعامه لان الحمال قد بذل ذلك فاذا حصل العوض سلمت له المنفعة  
فاما في النوعين فلا يسعه ان يأخذ النوع الاخر الا بالتراضي بالبيع فاما بصدقة  
فلا يستحق عليه الا اجر وقال هشام عن محمد في رجل امر انسا ببيع ثوب في قصه  
اسمه فغلبت نفقته اسم غيره فانه يضمن الخاتمة وذلك لانه فوت الغرض  
من الخاتم وهو الختم به فصار كالمستهلك له قال واذا امر رجلا ان يحمله  
بينما قال الخضره قال محمد قال اعطيه ما زاد الخضره فيه وذلك لانه استأجره  
على الجرة فاذا عمل الخضره فهو عمل لم يستأجره عليه ولا يستحق الاجرة ولكن  
يستحق قيمة الصنع ما زاد في البيت **باب**  
**الاجارة القاسدة** قال ابو الحسن اذا كان ما وقع عليه عقد الاجارة مجهولا  
في نفسه او في اجرة او في مدة الاجارة او في العمل المستأجر عليه فالاجارة  
قاسدة وكل جهالة تقصد البيع كذلك هي في الاجارة والاصل في

هذا

هذا قوله عليه السلام من استأجر اجرا فليعمله اجرة فشرط في الاجرة ان  
تكون معلومة كشرط في البيع ان يكون معلوما فدل على انها يجوز ان  
تفي جهالة مجرى ولا حلا ولا الاجارة معاوضة لا يبيع الا بشئ مسمى عوضا كما يبيع  
**فصل** قال ولا يجوز اجارة المشاع فيما يقسم وفيما لا يقسم عند  
ابي حنيفة وزفر الا ان يكون المستأجر شريكا في العقار فاستأجر نصيب  
شريكه او شوكاه في صفقة واحدة في قول ابي حنيفة قال في صفقة واحدة  
هذا ان اجارة المشاع من غير الشريك باطلة عند ابي حنيفة وزفر وقال  
ابو يوسف ومحمد بائنه قال ثانيا في ابي حنيفة ان النافع المستأجر  
لا يتمكن استيفاءها الا بالهاياه والهاياه ليست من حقوق الاجارة لانها  
عقد بنفسها ومن لا يتمكن من استيفاء المنفعة العقود عليها الا بمعنى لا يقتضيه  
العقد لم تجز اجارته كمن استأجر عبدا بقاؤه ليس كذلك اذا اجر من شريكه  
لانه يقدر على استيفاء النافع بغيرها ياه فجاز العقد معه وان لم يجمع  
غيره كما يجوز اجارة العصب من الغائب ولا يجوز من غيره ولا ما اجره  
غيره من مال بواجره فائسده اذا اجر احد عبيدين ولا انه لا يتوصل الي  
الاتفاق بما اجره الا بالاتفاق بمالم بواجره وجه قولهما ان ما جاز من  
الشريك جاز من غيره كما يبيع وكان الشيخ ابو طاهر الدباس يقول ان الاجارة  
في المشاع انما لا تجوز اذا اجر الرجل بعض ملكه لا تنهاني المستأجر فيكون  
الدار في يد المستأجر وفي يد المأجر ملك ولا يجوز ان يستحق المأجر الاجر  
مع كذا الشئ في يد فاما اذا اجر احد الشريكين نصيبه فالعقد جائز لان  
المستأجر بما في غير المأجر وليس يمتنع ان تكون الدار في يد غير المستأجر  
واجره عليه كل لواغرها او اجرها الا ان با الحسن روى في طائفة نصا  
عن ابي حنيفة ما يقسم وبلا يقسم لان النافع من اجارة المشاع لا يقدر على  
استيفائها الا بالهاياه وهذا المعنى موجود في الوجهين وعلى هذا قالوا لا يجوز  
رهن المشاع فيما يقسم وبلا يقسم لان النافع من العقد ان يقض الرهن  
يصير مستحقا في الثاني بمعنى قارنا العقد وهذا المعنى في الوجهين  
وقال في الهبة يجوز في المشاع الذي لا يقسم ولا يجوز فيما يقسم لان النافع  
من هذه ما يقسم ان الهبة لو صحت لطالب الموهوب الواجب بالنفس فلهذه  
ضمان الاجرة والهبة لا يجوز ان تؤدي الى اجاب الضمان على الواجب للموهوب  
فيما ذهب وهذا المعنى لا يوجد فيما لا يقسم واما اجارة المشاع من الشريك  
فقد روى زفر عن ابي حنيفة انها لا تجوز لان ما لا يجوز مع غير الشريك لا يجوز  
مع الشريك كالرهن والهبة والمهور انما جائزه لان الشريك يستوفي النافع



من غير مائة واما الرهن فلا يجوز من الشريك لان الشريك مسك العين  
يوثرها وبها غير رهن فيصير قبضة مستحقا لا لغيره وعلى هذا قالوا  
في الهبة من الشريك لا يجوز لان المنافع من الهبة للاختصاص في مشاع  
يحمل القسمة وهذا المعنى موجود في قص الشريك **فصل** واما  
امر الرجلان دارا من رجل فمات احدهما من بطلت الاطارة في نصيبه والا طارة  
في نصيب الحيصة على كلهما وكذلك لو استاجر رجلان من رجل واحد فمات  
احدهما وانما حوزنا اطارة الاثنين من الواحد لان المنافع تدخل في ملكه  
جمله فيستوفى منها غير مائة وكذلك حوزنا رهن الاثنين من الواحد وهذه  
الاثنين من الواحد اما اطارة الواحد من الاثنين فيجوز ايضا لان المنافع  
تخرج من ملك المورج حلة ثم الهباية ثبت اذا انقسمت المنافع في ملك  
المتاجرين ولا يصير ذلك من شرط العقد وانما هو من حقوق ملكهما  
فكذلك حوزنا رهن الواحد من الاثنين لان الرهن وثيقة لجميعه وثيقة  
لكل واحد منهما ولهذا اذا قضى الراهن دينه ما لم يكن له اخذ بقسط  
الرهن واما هبة الواحد من الاثنين فلا يجوز عندنا في حقه لان المنافع  
الاشاعة المؤثرة في القرض فاذا اوصى الواحد من الاثنين فقد وجد من الاشاعة  
في القرض وهو المعنى الذي يقع به الملك فاذا قارنه ما يورثه منع وقوع  
الملك فالسروط الفاسدة اذا قارنتا ببيع **فصل** فاما بطلان  
الاجارة ب موت من يقع العقد له فهو قول اصحابنا وقال الشافعي لا يفتقر  
لنا انه عقد يقصد به المنفعة طالع ثوبان لا يبقى بعد موت من عقده  
له كالتكاح ولا نه معنى يفتقر بانقضاء المدة فوجب ان يقطع بموت المستحق  
كالاجارات والعواري واذا ثبت ان الاطارة بطلت في نصيب الميت منها  
لم تنطل في نصيب الاخر في الرواية المشهورة الهباية اذا وجبت لم يستند الي  
العقد وانما يستند الى الحال التي انقسمت المنافع فيها والنافع من العقد  
كون الهباية مشروطة فيه ولا ن مانع منه الاشاعة اذا حصلت في  
حال النكاح منع كمن وهب دارا ورجع في بعضها وعلى هذا قالوا في الرهن  
في الرواية المشهورة ان الاشاعة توثق في حال النكاح وروى عنهم ان الاشاعة  
في حال النكاح تبطل الاجارة لان المتاجر لا يتوصل الى استيفاء المنفعة الا  
بالمهابة التي ليست من حقوق الاجارة **فصل** قال في الاصل قال  
ابو حنيفة ان استاجر نصيبا في دار غير مسمى فانه لا يجوز ولا يجوز اذا علم  
النصيب بعد ذلك وقد ذكر في آخر الشفعة في من يباع نصيبا من دار  
ولم يسمه لم يجز البيع عندنا في حقه ومحمد قال ابو حنيفة يجوز ما ابو حنيفة

ففي

ففي مسلة الاجارة على مسلة البيع وقال ان البيع مجهول والمورج مجهول  
وجماله المعقود عليه تمنع من صحة العقد ويأه على اصل آخر وهو ان  
اطارة نصيب معلوم عنده لا يجوز فالمجهول ولي فاما ابو يوسف فلا شاعة  
عنده لا تمنع وهذه الاشاعة لا تمنع البيع على اصله فلا تمنع الاجارة  
واما محمد ففرق بين الاطارة والبيع لان الاجارة لا يجب بالعقد وانما يجب  
باستيفاء المنفعة فاذا عرف مقدار النصيب فاستوفى في منفعة المعقود عليه  
معلوم عند وجوبه بالبدل وليس كذلك البيع لان البدل يجب بعينه  
فاذا كان مجهولا عند العقد لم يجز **فصل** ولا يجوز عندنا في  
حنيفة ان يستاجر من عقار مائة ذراع ولا من ارض جريبا او جريبتين  
اذا كانتا اكثر من ذلك يجوز عندهما وهذا فرع اختلافهم في البيع  
فعندنا في حقه لا يجوز بيع ذراع من دار لانه عبارة عن بقعة معينة  
ولست بقعة باولي من بقعة ويقاع الدار مختلفة ولا ان هذه اطارة مشاع  
فلا يصح فاما على قولهما فابيع ما نزل ان الذراع عندهما كاسهم وكذلك  
اطارة الذراع يجوز كما يجوز اطارة السهم **فصل** ولا يجوز  
اجارة ما في لهر ولا لبر ولا لفاة ولا عين فان استاجر القنارة والبير  
والعين مع المالم لم يجز ايضا وذلك لان استجار المالم عقد على عين والاعيان  
لا تستحق بعقد الاطارة الا تابعة لعقل واما اذا استاجر المالم لم يجز  
ايضا لانها بقعة لا يمكن سكاها كالهوا ولا المقصود منه العين وقد  
بيننا ان الاعيان لا تستحق بالاجارة بانفسها ولا يجوز اجارة المرامي لان  
الحشيش عين والاعيان لا تستحق بالاجارة ولانه على اصل الاطارة  
فليس المورج احق من المتاجر ولا يجوز اجارة الاجام التي فيها الما فان استاجر  
مع الما فهو افسد واخث وهذا على ما بينا ان الما لا يستحق بالاجارة لانه  
عين ولا نه على اصل الاباحة والبقعة التي فيها الما لا يجوز استجارها لانه  
لا يمكن سكاها ولا يجوز اجارة القصب ولا صيد الاجام لان هذه اعيان  
فلا تستحق بالاجارة ولا ان السمك والقصب على اصل الاباحة فلا يكون  
المورج اولى من المتاجر قال ولو استاجر من الراسوق فنه الما الى ارض  
له يسقيها لم تجز الاطارة ارايت لو استاجر من الراسوق فنه الما الى ارض  
سطح المورج لم يكن هذا فاسدا وذكره هشام عن محمد في من استاجر  
موضعا من ارض معروف موقفا ليسيل فيه ماء قال حاز وجه الرواية  
المشهور ان العقد يقع على مجهول لان مقدار ما يسيل من الما يقل  
وبكثر وبعضه اضرب على الهر والسيل من بعض فلم يجز لمحمد ان المنافع من



استجار التيسيل حاله البقعة الاثري انه لا يدري ان يسئل من  
سطح فحور ان باخذ مكانا يسيرا وحور ان باخذ كثيرا فاذ عين الموضع  
زات الجمالة فجاز العقد قال ولو استاجر ميتا با يركب في دارة كل شهر  
بشي سمي كان جائزا وذلك لان الميزاب لا يختلف منفعة بكثرة ما  
يسئل فيه ولا يقلت فجاز اجارته قال ولو استاجره وهو في الحايط  
يسئل فيه المالم يحز وهذا كله رواية عن ابي يوسف وذلك لان  
الحايط يصرفه فليله وكثيره وقال في الاصل اذا استاجر نهرا  
يا يساجري فيه الما الى ارضه او رجليه انه لا يجوز في قول ابي حنيفة وابي  
يوسف ومحمد وهذا ملى بما قد منا قال وكذلك لو استاجر بالوعة لصب  
فيها وضوا وذلك لان مقدار ما يصب فيها من الماء مجبول والضرب يختلف  
تقلته وكثرتة قال ولو استاجر بكرة ودلوا يسقى عنه لم يحز فان استاجر  
ذلك شهرا جاز وذلك لان مقدار ما يسقى الغنم مدة مجبولة فلا يجوز  
عليها فاذا سمي شهرا فالعقد يقع على مدة معلومة وذلك يجوز قال ابو الحسن  
وكذلك لو استاجر شربا من نهرا ومسيل ما في ارض وقد بينا ذلك  
قالوا ان استاجر حايطا ليضع عليه مذوعا او يبنى عليه سترة او يضع  
فيه ميزابا لم يحز قال وان استاجر في الحايط موضع كوة ليدخل عليه  
النضو او موضعاً من الحايط ليوثد فيه وتدا لم يحز والاصل في ذلك  
ان كل بقعة لا يمكن الانتفاع بها للسكنى لا يجوز استجارها كالنوايا قال  
الشافعي يجوز استجار الحايط ليضع عليه الخشب لتناها بقعة لا تصلح  
للسكنى فلا يجوز اجارته كما لو استاجر كوة يدخل فيها النضو لان الخشب  
يختلف بما حمل عليه من الثقل وكذلك السترة وذلك يصير الحايط  
فضا مجبولا فلم يحز قال ولو استاجر خلا او شبرا ليسط عليه ثيابه لم  
يحز لان بقعة لا يمكن سكناها فلم يصح اجارته ولو اشترى ثوبا لم يحز  
او اطراف رطبة ثم استاجر الخلل او الخمر لبقية ذلك فيه او استاجر  
الارض كذلك فان ذلك لا يجوز وكذلك ما استاجره الارض مما بينه  
وبين الارض مما لم يقع عليه عقدا الاجارة ولا ملك له على الفاسد  
بينها وان كان ما بينه وبين الارض المستاجر فهو جائز وذلك لانه  
اذا استاجر الثمرة او استاجر النخل لسقيه الثمرة فقد استاجر بقعة لا يمكن  
سكناها وكذلك لو استاجر الارض لان النخلة تصير مستجرة والنخل لا  
يجوز دخوله في الاجارة وكذلك اذا استاجر اطرافا رطبة فاستاجر  
الارض لا اصل الرطبة ليس على ملكه فقد طال بين ملكه وبين الارض

ملك

ملك المجر واستجار بقعة مشغولة بما لا المواجه لا يصح ولو اشترى حلة  
فيها ثمرة على ان يقطعها ثم استاجر الارض فيقام فيها جاز وكذلك لو  
اشترى الرطبة باصلها ليقطعها ثم استاجر الارض فيقام فيها جاز  
لان الارض مشغولة بما لا المستاجر وذلك لا يمنع الاجارة كما لو استاجر  
ما هو في يدك قال محمد وان استجار الارض في ذلك كله فهو جائز  
لان العارية اباحة للمنافع وليس لعقد يتعلق به استحقاق فاذا اناح  
المالك ملكه الذي حل الانتفاع به جاز **فصل** قال ابو  
يوسف وان استاجر ارضا فيها رطبة سنة فان ابا حنيفة وابي يوسف  
قالا الاجارة فاسدة وان قطع ربا لارض الرطبة ثم قال للمستاجر  
اقبض الارض بيضا فان هذا جائز في قول ابي يوسف وقياس قول  
ابي حنيفة وفيلك لانه استاجر ما لا يمكن تسليمه الا بضر وهو قلع  
الرطبة فصارت كمن اشترى جذعا في سقف فان قلع الرطبة فقد  
زال المانع من صحة العقد فجاز العقد كما لو قلع الجذع وسلمه قال  
فان خصما قبل ذلك فابطل الحاكم الاجارة ثم قلع الرطبة بعد ذلك  
لم يصح وذلك لان العقد كان مراعى فاذا زال المفسد مع بقا المراعى  
صح وان ابطله الحاكم زالت المراجعة وانفسخ العقد ولا يصح بعد ذلك  
الا بالاشتياف قال فان مضى من مدة الاجارة يوما او يوما  
قبل ان يخصما ثم قلع الرطبة فالمستاجر بالخيار ان شاقبها على تلك  
الاجارة وطرح عنه اجر ما لم يقبض وان شاقب يقبض ذلك لان العقد  
على الارض مدة يقف بعضها على بعض لا ترى ان الزراعة يمكن في  
وقت ولا يمكن في وقت ويختلف بالتقديم والتأخير فاذا رضى بمدة  
سماها قضى بعضها بغير عليه صفة العقد فكان له الخيار ولم يملك  
الدارا فالمرسلها بعض المدة لان السكنى فيها لا تقف في بعض الايام  
على بعض فكذلك لم يكن له خيار قال ولو استاجر طرفا في دارة ليس  
فيها مقلوعا لم يحز في قياس قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ذلك جائز  
وهذا فرع على اصل انهم في الاجارة المشاع لان البقعة المستجرة غير  
منهوبة من بقية الدار وقال في الاصل اذا استاجر مقلوعا ليس  
عليه فان هذا لا يجوز في قياس قول ابي حنيفة ويجوز في قياس قول  
ابي يوسف ومحمد لا في حنيفة ان المقلوع يختلف النفع عليه فاذا كثر استضر  
فضا العقبو وعليه مجبولا وليس كذلك اذا استاجر ارضا ليس عليها  
لانها لا تختلف بكثرة البناء وقلته لهما ان البناء يصير معلوما بالعادة



قال ولو اشترى ظهر بيت لبنى عليه شهرا او يوضع عليه متاعه جاز لان  
هذه نفعه يمكن سكاها جازا لبيعها وما وقد ذكر في بعض نسخ الاصل  
اذا اشترى سطح بيت لبنى عليه لم يجوز والصحيح انه لم يجر عليه وكذلك  
هو في بعض النسخ **فصل** فان ولا يجوز عند جميع اهل الاجرة  
على البيع والشراء وذلك لان الشراء والبيع لا يقدران على ايقاعه  
بنفسه حتى يضمن اليه فعل غيره ومن استوجر ليعمل عملا لا يقدر ان  
يعمل بنفسه لم يبيع الا طارة كمن اشترى رجلا يحمل له خبثه بنفسه  
وهو لا يقدر على حملها واما اذا اشترى شهرا لبيع له او يشتري  
جاز لان العقد يقع على المدة دون العمل والمدة معلومة فان  
اشترى لبيع ويشتري فباع واشترى فله اجر مثله لانه استوفى  
منفعة العقد فاسد **فصل** واذا اشترى دابة ولم يسمها  
عمل عليها او اشترى عبدا ولم يسم ما اشترى له فان اختصوا في ذلك  
حين وقعت الاطارة فثبت الاطارة وان مضى الوقت فعليه الاخذ  
المسمى استحسانا وذلك لان العقد وقع على منفعة مجهولة لا تترى  
ان الدابة تختلف منافعتها بخلاف المحول عليها وجهالة الموقوف عليه  
يوجب فساد العقد فان اختلفا في فسخ العقد لانه ليس ما يلتزم  
احدهما اولى من الاخر فان حل عليها فالبيع ان جاز المثل لانه استوفى  
المنفعة بعقد فاسد والاستحسان يجب المسمى لانه لما حمل عليها  
تعين ذلك فكانه تعين بالعقد **فصل** فان ولا يجوز لاطارة  
الدراهم والدنانير ولا تبرمها وكذلك تبر النحاس والرصاص  
وكذلك لو اشترى حصة ليعبر بها مكيلا او اشترى جزئيا يعبر به اطلاقا  
او امنا اما طارة ذلك مطلقا فلا يجوز لان الاطارة تقع على المنفعة  
المقصودة من الاعيان والمنفعة المقصودة من الكمالات والوزوات  
استهلاك الاعيان والاطارة لا تقع على الاعيان واما اذا اشترى بها  
ليعبر بها مكيلا او مكيلا فقال محمد في الاصل يجوز وقال ابو الحسن  
لا يجوز وهو قول الشافعي لئلا انها منفعة معلومة محل استيفاءها  
من العين مع بقائها فجازا للعقد عليها كسائر المنافع ولا يمتنع بياح  
الاتفاق بها فاذا اشترى بها ليعبر بها جاز كما ذكرنا **فصل** وكان شيخنا  
ابو عبد الله يقول ما ذكره محمد في الحيات محمول على انه اشترى بها  
ليعبر بها مكيلا او مكيلا لا يعينه وما ذكره ابو الحسن محمول  
على انه اشترى بها ليعبر بها مكيلا غير معين وجه ما ذكره ابو الحسن

ان هذه منفعة مقصودة من العين فاذا لم يجر استيفاء العين للمنفعة  
المقصودة منها فما ليس بمقصودا **فصل** فان هشام سأل  
محمد عن الاطلا بالثورة اذا قال اطلبك بدائق ولا يعلم ما يطلب في غلط  
ذلك وغايته قال هو جاز وذلك لان مقصد ارا الثورة معلوم بالعادة  
ولان الناس لعقد من على ذلك مع الجهالة في سائر الاعصار من غير  
تكبير **فصل** وقد ذكرنا ما ذكره ابو الحسن في الباب وما يتعلق  
به ونحن لم نجد مسأله في هذا الباب مشهورة فان محمد في الاصل اذا  
اشترى رجلا ليطحن له تقيرا من حنطه بربع من دقيقها او يعصر له تقير  
سمسم من تمر من دهنه لم يجر وذلك لما روي عن النبي عليه السلام انه  
نهى عن تقير الطمان وقال في حديث رافع بن خديج لا تستاجر بها  
شيئا منها ولا يجوز هذا العقد يودي الى فساده لانه يصير شريكا او  
جزء من العمل فعلى بعد ذلك فيما هو شريك فيه ولا يصح استحقاق  
الاجرة بعملة قال ولا يجوز الاستيجار على تعليم القرآن ولا تعليم الصانع  
لما روي عن عبد الرحمن بن شبل الانصاري ان النبي صلى الله عليه وسلم  
قال اقرأوا القرآن ولا تقاروا فيه ولا تاكلوا به وروى ابى بن  
كعب ان قرأوا فاعطاه قوسا فاستان النبي عليه السلام عن ذلك فقال  
انما ان يقوسك الله يقوس من رفاقك لا قال افردته ولان العقد  
تناول عملا لا يقدر على ايقاعه بنفسه فلم يجر ولو اشترى على عمل  
شي لا يقدر على عمله وقالوا في من اشترى عبدا وشرط على المستاجر  
طعاما لم يجر وكذلك لو اشترى دابة وشرط على المستاجر علفها  
لان مقصد ارد ذلك مجهول فلا يجوز بالعقد وقال محمد في الاصل اذا  
دفع اليه ارضا لغرسها على ان الارض بينهما والغرس بينهما فاعقد  
باطل فان غرسها فاعترس لصاحب الارض وعليه قيمة الغرس واجر  
مثل الغارس وذلك لانه باع نصف الارض بنصف الغرس  
واشترى على العمل فيه فصار البيع مشروطا في الاطارة والاحارة  
مشروطة في البيع وانما كان الغرس لصاحب الارض لانه عقد عليه  
عقد فاسدا وبفضه محصوله في ارضه ومملكه وقالوا في الاحارة  
على الاقامة والاذان انها لا يجوز لقوله عليه السلام لعروني العاص  
واخذ مودنا لا ياخذ على الاذان اجرا ولان هذا من شرطه ان يكون  
قربة لغايته فلا يجوز لاجر عليه كالصلاة والصيام وقال **فصل** اذا  
اشترى رجلا ليعزوا عنه لم يجر لان الاجر اذا حضر الوقتة فما يفعله



فرض عليه فلا يجوز ان يأخذ أجرته من غيره وقد روي ان النبي عليه  
السلام قال مثل من تغربوا مني وتأخذ الجعل عليه كام موسى ترضع  
ولده ما تأخذ عليه اجرا **فصل** قال في الاصل لو اجر  
الوصي نفسه للصبي لم تجز وهذا ظاهر على اصل ابي يوسف ومحمد  
لان عندهما لا يجوز عقد الوصي مع نفسه في حق الصغير فاما على قول  
ابي حنيفة فيجوز اذا تابع منه او اشترى ما فيه حظ للصغير الا انه يقول  
انما اجر نفسه من الصبي فقد جعل المنافع التي ليست بمال مالا فلم يكن  
في ذلك حظ للصغير فلا يجوز فاما اذا استأجر الصغير فيبغى ان يجوز  
على قول ابي حنيفة اذا كان باجرة لا يتغيب عنه ملكا لانه يملك العقد  
في حقه بنفسه وقد جعل المنافع التي ليست بمال مالا فيجوز فاما الاثر  
اذا اجر نفسه للصغير او استأجر الصغير لنفسه جاز لانه يملك العقد  
في حقه بنفسه وان لم يكن لنفع كما لو اشترى من ماله بمثل القيمة وابعده  
فكذا الاجارة **فصل** وقال في الاصل في الصبي اذا اجر  
نفسه لم تجز لان الاجارة طريقها طريق الاقوال والصبي مجزوع عليه  
في اقواله فان عمل فالقياس ان لا يجز له الاجر لان المستاجر كان  
ضامنا له والاجر والصمان لا يجتمعان الا انهم استحسنوا فقالوا له  
الاجر لانه لما سلم من الصمان صار كانه لم يكن والصبي ما دون في  
اجلها لنفع لنفسه كما لو قيل الهبة وقيل ان سماعة عن ابي ثوبان  
في من استأجر كما توثا بنصف ما يربح فيه فالاجارة فاسدة لانه يدرك  
بجهول روي يسير عن ابي يوسف في رجل دفع الى رجل دابة ليعمل  
عليها بالنصف قال ان نقل الطعام عليها كان الاجر كله للناقل  
ولهذا اجر مثل دابته لانه استحق الاجرة بعقده واستوفى منفعة  
الدابة وله اجر مثله وكذلك قال محمد وذلك لانه اجر دابته  
بامره ووفاه منافعتها بعقد فاسد مكان له الاجرة **فصل**  
قال الفضل بن غانم سمعت ابا يوسف قال لا بأس ان يستأجر  
القاضي رجلا مشاهرة على ان يضرب الحد ودين يديه وان كان  
غير مشاهرة فالاجارة فاسدة لانه اذا استأجره مشاهرة فالعقد  
يقع على المدة عمل او لم يعمل والمدة معلومة واذا استأجره على  
النصرت فذلك يجهول فلا يجوز ولا ان اقامته الحد ودفعه وقال  
محمد في السرا كغيره اذا استأجر الامام رجلا ليقول المرتدين والاساري  
لم يجز عند اصحابنا وان استأجره ليقطع اليد جاز ولا فرق بينهما عند

والاجارة فيها جازية وانما عني باصحابه ابا حنيفة وابي يوسف لهما  
ان القتل يقع الضرب فيه مع النجاشي عن المضروب وفيه مباح ومخطو  
الاستدانة اذا ضربته من غير تعذيب ولا عدول عن العتق كان  
مباحا وان عدل كان مخطورا وذلك لا يميز له مع النجاشي فلم يجز العقد  
وليس كذلك ما دون النفس لان قطعه يكون بامرارة السكين  
وذلك عمل معلوم كدفع المشاة يقع بامرارة السكين ولا يلزم تشقيق  
الخطب لان ذلك وان وقع مع النجاشي فجميعه مباح وربما قال اصحابنا  
ان القتل اخراج الروح وذلك من غير فعله ولا يصح الاستيجار عليه  
ولا يلزم الدفع لان الاستيجار على قطع العروق لا على خروج الروح لمحمد  
ان القتل هو ضرب العتق وذلك عمل معلوم كدفع المشاة وقطع اليد  
وقال بن رستم عن محمد في رجل قال لرجل اقتل هذا الذئب وهذا  
الاسد او هذا الخنزير ولك درهم فقتله قال له اجر مثله ولا اطار  
به درهما والاسد والذئب للمستاجر وذلك لان قتل الذئب والاسد  
يقع وليس هو في يده فالتعمل بجهول لاجل المعالجة والاستيجار على عمل  
بجهول لا يصح واذا وفاه المنفعة وجاز المثل وانما كان الصيد  
للمستاجر لان قتل الصيد سبب لملكه وعمل لا يربح للمستاجر  
فكانه هو الذي فعل **فصل** قال عمرو بن محمد في من  
استأجر رجلا ليعمل له خرافا لاجر فيقول ابي حنيفة وقال ابو يوسف  
لا اجر له لاني حنيفة ان العقد لا يتعين لمحل الخراف لا تدرى انه لو امره  
بمحل مثلها مطلقا جاز واذا لم يتعين العقد في الخراف كان له اجرة  
على محل ارطاك مطلقا ولا محل الخراف لا يراها ومن استأجر  
على محل من حوز حملها جازت الاجارة كالا يستأجر على محل جلد الميتة  
لانما ان محل الخبز معصية لقول النبي عليه السلام لعن طامنها والمجولة  
اليه والاستيجار على المعاصي لا يجوز قال محمد ابنتينا بمسئلة  
ميت مات من الشركين فاستأجره والى من عمله الى موضع يدقنه  
فنه غير الموضع الذي مات فيه قال ابو يوسف لا اجر له وقلنا ما  
ان كان الحال الذي عمله اعلم انه حنيفة فلا اجر له وان لم يعلم فله  
الاجر وهذا انما يعني به اذا استأجره وامن بنقله من بلد الى بلد  
فاما اذا استأجره وامن بنقله الى مقبرة البلد جاز ولا دفع  
الا ذية عنهم واما الى بلد اخر فوجه قول ابي يوسف ان الجنيحة انما  
يجوز نقلها لدفع اذيتها فاما من بلد الى بلد فلا يحتاج الى ذلك لدفع



الاذية فصا ركفل المشه من بلده الى بلد لمجدان الاجيرا اذا علم انها  
جيفة فقد نقل ما لا يجوز له نقله فلا يستحق الاجر واذا لم يعلم فقد  
غره في الشبهة والعرو وريو جبال الصمان وسالت محمد بن الرجل ستار  
القوم للهو ولعت قال لا اجر لهم وهذا كالفني والتابعة لان ما يتعلق  
به معصية والاستيجار على المعاصي لا يجوز وقال ابن رستم عن محمد  
الاباس باجرة الكاسين ارايت لو استاجرته ليخرج له حمارا ميتا اما يجوز  
ذلك ولا نقل هذه الحاسات محتاج اليه لدفع اذيتها فلو لم يجز  
الاستيجار عليه اضرب ذلك بالناس وقال ابو حنيفة اكره ان يستاجر  
الرجل امرأة حرة يستخدمها ويخلو بها وكذلك الامة وهو قول  
ابي يوسف ومحمد وذلك لان الخلوة بالاجنبية منها عنها والاستخدام  
لا يؤمن معه الاطلاع عليها قال واذا استاجر الرجل امراة  
لتخدمه كل شهر باجر مسمى فانه لا يجوز وذلك لان خدمة البيت تلزم  
المرأة فيما بينها وبين الله تعالى بدلالة ان النبي عليه السلام  
جعل على فاطمة ما كان من خدمة البيت وعلى علي ما كان من ودا  
البيت واذا كان يلزمها لم يجز اخذ الاجر عليه ولا يقال لو لم يمسها  
اجرت عليه لانه يلزمها فيما بينها وبين الله تعالى كالعبادات ولا  
خدمة البيت تقع لها وللزوج فكانه استاجرها على شئ مشترك قال  
ولو استاجرت امرأة زوجها لتخدمها باجر مسمى فهذا جائز وكذلك  
لو استاجرت له رعي غنمها لان خدمة البيت لا تلزم الزوج فقد استاجرت  
على ما لا يجب عليه ولو استاجر ما لرعي غنمه حاز لان ذلك العمل لا يجب  
عليها واذا استاجر الرجل ابنة وهو بائع لخدمته في بيته فليس  
عليه اجر لان خدمة الاب واجبة على الابن فقد استاجرته على ما هو مستحق  
عليه وان كان الابن هو الذي استاجر الاب للخدمة فان ذلك  
لا يجوز فان عمل كان له الاجرة لان الابن ما مورثه عظم ابيه وفي  
استخدامه استخفاف به قال ولو كان الابن مكاتباً فاستاجرته  
ابوه للخدمة وهو غني عن خدمته او محتاج فيها جازر وعليه الاجر  
لان المكاتب لا يلزمه خدمة الاحرار فصا رك لا جني ولو كان  
الاب من اهل الذمة والابن مسلم او الابن كافرا والاب مسلم  
لم يجز ذلك في الخدمة لان الولد ما مورثه عظم ابيه مع اختلاف الدين  
وان كان الولد عبدا والاب حراً فاستاجرته من مولاة كان جائزا  
وذلك لان العبد لا يلزمه خدمة غيره المولى وان كان الاب عبدا

والابن

والابن حراً فاستاجرته مولاة لخدمته ابطلت ذلك ولم اجزه لان الاسب  
لا يجوز ان تخدم ولده وان كان عبدا قال واذا استاجر الذي  
المسلم لخدمته فهو طيب واكره للمسلم خدمة الذي وذلك لان استخدام  
استدلال ولا ينبغي للمسلم ان يذل نفسه تذا فاما جازا فقد  
فلانه معاوضة تجاز مع اختلاف الدين كالباع فان واذا استاجر  
الذي من المسلم يبعه يصلي فيها فان ذلك لا يجوز وكذلك لو استاجر  
ذي من ذي لان هذا استيجار على معصية وقد ذكر في الاصل ان من  
اجرداره من ذي لتخدمها مصل في مكان ذلك في المصير يجوز ان  
كان في السواد حاز لان السواد في وقت ابي حنيفة كان لاهل الذمة  
وكان ابو بكر الرازي يقول المسئلة محمولة على ان ذلك لم يشترط  
في العقد فوقع العقد على منافع مطلقة والبلاد كانت لهم وكانوا لا  
يمنعون من اخذ الباع في السواد فاما الان فالسواد للمسلمين  
فلا يجوز اخذ مصل فيه لم يكن وانما يقون على ما في رواية ابي  
فان النبي عليه السلام قال لا خصال في الاسلام ولا كيسة قال  
واذا استاجر المسلم من المسلم مسجدا يصلي فيه فان هذا باطل ولا يجوز  
وذلك لانه استاجر موضعاً يودي فيه عبادة فصا رك من استاجر  
موضعاً من عرفات يقف فيه ولانه استاجر بقعة لعمل شرط الاجرة  
عليه بفسدة فلا يجوز الاستيجار له قال ابن رستم ومن استاجر فحلا لخدمته  
فان هذا باطل لان النبي عليه السلام نهى عن عسك القيس ولم يرد  
نفس العمل فليس بقا لان يربط به اخذ الاجرة عليه وقال ابو يوسف  
في من استاجر ثيابا باليسطها في بيت ولا يجلس عليها قال الاجارة  
فاسدة لان بسط الثياب من غير استعمال ليس بمنفعة مقصودة  
وقال محمد بن عبد الرحمن في رجل استاجر دابة لتخدمها بقر من بها  
فلا اجر لها وذلك لان قود الدابة ليس باستيفاء منفعة ولو استاجر  
كلها معلما لخدمته او بارا فلا اجر له وذلك لان المنفعة  
المقصودة عليها لا يمكن اجبا رك الكلب عليها ليستوفي منه فلا يلزم العقد  
عليها وقال ابن رستم عن محمد بن رجل استاجر ثبارة ليرضع جدياً  
او صبياً قال لا يجوز وذلك لان الثبارة له قيمة والعقد  
وقع عليه وهو مجهول فلا يجوز ولا الاجارة لا يستحق بها الاعيان  
الا على وجه البيع وليس كذلك لادمية لان ثبارة قيمة له فلو  
يقع على الخدمة والابن تبع فلا توشح حالته قال هشام بن محمد



لو ان رجلا استاجر قومًا يحملون جنازة او يغسلون ميتا قال ان كان  
في موضع لا يجدون من يغسله غيرهم فلا اجر لهم وان كانوا في موضع  
فيه مجتمع الناس فلم يجر لان هذا من فروض الكفاية فاذا لم يكن  
الا هم فقد استاجرهم على ما هو فرض عليهم فلا يجوز اذا كان هناك  
غيرهم لم يتعين عليهم الفرض فجازت الاجارة **فصل** وقد  
قال أصحابنا ان الاجارة الفاسدة يجب فيها اجر المثل وذلك  
لان التسمية انما تجب بالعقود الصحيحة فاما الفاسدة فيجب فيها  
قيمة العقود عليه لقوله عليه السلام اما امرأة نكحت بغير إذن  
وليها فكذا ما طلق فان دخل لها فلها مهر مثلها لا وكسر ولا شطط  
وقد روي ان ابا يوسف سئل عن هذه المسئلة فجعل ينفض كفه في  
وجه السائل ويقول لا وكسر ولا شطط قال اصحابنا الواجب في  
الاجارة الفاسدة الاقل من اجر المثل ومن المسمى وقال زفر  
بحال المثل بالغاما بلغ وبه قال السافعي وهذا ينبغي على اصلنا  
ان المنافع لا قيمة لها الا بعقد او شبهة عقد وقد قوماها بعقد  
بمقدار التسمية فما زاد على ذلك اسقطا قيمته فلا تجب قيمته في  
غير عقد ولا شبهة وليس كذلك الاعيان لانها مقومة بانفسها فاذا  
سقط البدل المسمى صار كأنها اتلفت بغير عقد وعلى السافعي ان  
البدل في العقود يدل لان مسمى قيمة فاذا جاز ان يرد المسمى الى  
القيمة جاز ان ترد القيمة الى المسمى وانما يرد المسمى الى القيمة في المبيع  
اذا اشترى واستاجرنا اكثر من القيمة وعليه دين ووجه قول زفر  
ان ما وجب بدله بالعقد الصحيح والفاسد وجب قيمته بكماله كالاعيان

**باب الرجل يستاجر من رجل ماله فيه شركة**

قال ابو ضيفه في رجلين بينهما طعام استاجر احدهما من صاحبه دابة  
على ان يحمل نصيبه من الطعام الى مكان كذا والطعام غير مقسوم فحمل  
كل الطعام الى ذلك الموضع قال لا اجر له قال ابن سماعة  
عن محمد في طعام بين رجلين ولا حصة سفينة واراد ان يرجع  
الطعام من بلدتهما الى بلد اخر فاستاجر احدهما نصف سفينة صاحبه  
لحصته بعشرة دراهم فهو جائز وكذلك لو استاجر انصاف جوفته  
يحمل فيه هذا الطعام الى مكة فهو جائز وجملة هذا ان كل شيء  
لا يستحق فيه الاجرة الا بايقاع عمل في العين المشتركة اذا استاجر

احدا اشركين الاخر لم يحزم مثل ان يستاجر له لينقل الطعام بنفسه  
او بعلامة او بدائه او بقضارة الثوب وكلما يستحق الاجرة من غير  
ايقاع العمل في المال المشترك فلا جارة جائزة مثل ان يستاجر  
منه دارا يحرق فيها الطعام او جوفتا او سفينة او ربحي والفرد  
بينهما ان ما لا تجب الاجرة فيه الا بالعمل لا يمكن ايضا العمل في  
العين المشتركة لان نصيب المستاجر غير متميز من نصيب  
الموخر واذا المروف المعقود عليه لم يجز الاجرة فاما الدار والسفينة  
فلا تجب الاجرة بايقاع العمل في العين وانما يجب بوضع العين في الدار  
او في الجوفات وايقاع عمل في السفينة وفي الربحي فامكن التسليم في  
المعقود عليه فربما لا طارة **باب** **المنافع بالمتاع وهي منفعة** **اخر** قال الاصل في الباب ان المنفعة اذا  
عقد عليها بمنفعة من جنسها لم يحزم عندنا وان كان بغير جنسها جاز  
وهذا السافعي يجوز في الوجهين لنا ان منفعة عقد عليها بجنسها فلم  
تصح التسمية كسكاح الشغار ولا ان المنافع لا تملك بالعقد ولا  
يكن تسليمها الا طاعة لا فاحا فاذا عقد عليها بجنسها فقد وجد الفساد  
في الجنس فلا يجوز عندنا وبهذه العلة علل محمد انه قال وهذا  
كبيع الموهوب بالعموي نسا وليس كذلك اذا اختلف جنس المنفعة  
لان النسا وجد في الجنس ولا روبا فيها فصار كالمدوي بالمروي  
فان قيل النسا ما شرط في العقد فاما ما تاخر قبضه من غير شرط  
فليس بنفسا فالجواب ان الاجارة اذا وقعت على مدع معلومة  
او عمل معلوم فالتاخر مشروط بالعقد لا ترى ان لا يكون تسليمها  
الا طاعة لا قال ابو يوسف اذا استاجر عبد اخدمته شهرا  
بخدمته امة فان باعها فانه هذا فاسد لا يجوز اطاره خدمته  
بخدمته ولا سكنى يسكنى ولا زراعة ارض بزراعة ارض اخرى وهذا  
على ما بينا ان النسا لا يجوز في الجنس قال فان قدم ادمما ولم يخدم  
الاخر فليس عليه اجر قال ابو الحسن ولا احتط سقوط الاجرة في  
العمل في المفقول في رواية عن ابن الجعد وشريكه لوليد بن  
ابو يوسف وليس عن غير خلاف هذا والظاهر ان له اجر المثل  
لانه استوفى المنافع بعقد فاسد والمنافع مقومة بالعقد وان  
لم يذكر لها بدل كمن استاجر ولم يسلم عوضا فاداسي عوضا  
وهو المنفعة او لوجه هذه الرواية انه لما جعل المنفعة بازاء

منفعة



المنفعة ولا تبه لها فقد رضى ببدل النافع بما لا قيمة له بل يجوز ثوبها  
ولا ينافي منعه عنها كالمهاياة وقد قالوا في عبد مشترك بأيا الشركان  
فيه لخدم أحد ما يوافق ولم يخدم الآخر أنه لا امر عليه قال ابو الحسن في  
الحاسع واذا كان عبد واحد بين اثنين فاجر احد ما نصيبه من  
صاحبه بخطه مع شرا على ان تصوع نصيبه معه الشرا لداخل ان هذا  
لا يجوز في العبد الواحد قد انقبت الصفة بخاطة عبد بخاطة عبد  
وانما يجوز في العبد المختلف اذا كانا في عبد من ذلك لان العبد ه  
المشترك اجرة واحدة ما لاخر لمنفعة مدة مدة مثلهما امة بالامة الا ترى  
انها فعلا ما يستحق عليهما بغير طارة والمهاياة من حكمها ان تقع على  
النافع المطلقة فاما ان يعين احد الشريكين على الاخر المنفعة فلا يجوز ذلك

### باب الرجل يستاجر الدابة ليحمل عليها شيئا ليحمل عليها غيره

قال ابو الحسن اذا استاجر الرجل دابة ليحمل عليها شيئا ليحمل عليها غيره فانك  
تعتبر ذلك فان كان ضرر ذلك على الدابة في حقه الحمل وتقلبه  
اعتبرت الحقة والقل وان كان ما حمل في ثقل ما استاجر له الدابة  
او اخف فليس كالحلف وعليه الاجرة وان كان اثقل فهو مخالف وضاع  
ولا امر عليه وان حمل ما استاجر له وزاد فيه من جنسه مثل ان  
يستاجرها ليحمل عليها عشرة اقعة شعير تحمل عليها احد عشر قفرا فان  
سلمت فله ما سمي من الاجر وان عطبت فهو ضامن لجزء من احد عشر  
جزوا من الدابة وعليه الاجر الذي سمي بالاصول في هذا ان من  
استحق منفعة مقدرة بالعقد واستولى تلك المنفعة او مثلهما او اقل  
منها طار فان استولى اكثر منها لم يجز ذلك لان التعيين في العقود  
عليه ثبت حكمه اذا كان له فائدة واذا لم يكن سقط التعيين الا ترى  
انه لو استاجرها ليحمل عليها قفرا من حطة زيد ليحمل قفرا من حطة  
عمرو وهما متساويان في الثقل طار لان الضرر على الدابة واحدة  
فاذا استاجرها ليحمل حطة ليحمل حطة او قفرا او قفرا او قفرا او قفرا  
كضررها طار لانه استولى مثل ما سمي وكذلك من استاجر ارضا  
لزراعة فيها نوعا فزرع غيره وهما متساويان في الضرر بالارض  
فان استاجرها ليحمل عليها قفرا من الحطة ليحمل قفرا من شعير حار  
لان ضرر الشعير اقل من ضرر الحطة حصته فقد استولى اقل  
بما شرط وعلى هذا اذا استاجر ارضا لزراعة فيها نوعا فزرع نوعا اخر

ضرره اقل من ضرر السمي فان استاجرها ليحمل عليها قفرا شعير تحمل  
قفرا حطة ضمن لانه اكثر مما شرط واستحقاق المنفعة استحقاق  
لما دونها وليس باستحقاق لما زاد عليها واما ما يخالف منعه لا  
لثقل كمن استاجر دابة ليحمل عليها مائة من قطن ليحمل عليها مثل  
وزنه حديد او اقل ضمن لان الضرر بها هنا ليس للثقل لكن  
للخس الا ترى ان القطن ينسبط على الدابة والحديد يجمع في مكان  
واحد وعلى هذا اذا استاجرها ليركبها فركبها من هو مشك في القل  
او اخف ضمن لان خلاف الركوب ليس هو بالثقل وانما هو  
لثقل بالركوب لا ترى ان الثقل البدن الذي يحسن الركوب  
لا يضر بالدابة والحقة الذي لا يحسن يضر بها واما اذا حمل عليها  
مات من وزادة مثل من استاجرها ليحمل عشرة اقعة حطة تحمل  
احد عشر ضمن بقدر الزيادة ووجبت عليه الاجرة لان ثقل الدابة  
بالثقل ينقسم عشرة اجزاء وان فيها جزء واحد غير ما دون فيه  
ضمن بقدر ذلك وعلى هذا قال اصحابنا في ما يطعن شريكين  
اثلا ثامنا الى الطرفين فاشهد على احدهما دون الآخر فسقط على كل  
ثقل على الذي اشهد عليه بقدر نصيبه لانه مات من ثقل الحائط  
وهو اثلثا ولو وقعت منه اجرة ثقتك رطل على الذي اشهد عليه  
نصف دية وان كان نصيبه في الحائط اقل من النصف لان النصف  
ليس بالثقل وانما هو بالجرح ويسير الجرح ككثيرها فلو اراد كل  
خرج رجلا حرا حنين وجرحه اجر حرة واحدة مات من ذلك كات  
الصمان نصفين واما اذا استاجر دابة ليركبها فركبها غيره  
فقطت فهو ضامن لنصف قيمتها ولا يعتبر بالثقل لما بينا ان الدابة  
لا تلتف ثقل الراكب وانما تلتف لثقله يعرفه بالركوب فصار  
ثقلها بركوبها كثقلها بجرحها وركوب احدهما ما دون والاخر غير  
ما دون فيضمن نصيبا وهذا اذا كانت الدابة يمكن ان يركبها اثنان  
وان كان لا يمكن فعله جميع قيمتها لانه تعد اثنان وعنده في سلة  
الطعام اذا حمل اكثر من السمي الاجر لانه استولى في المنفعة العقود  
عليها وانما تعدى في الزيادة ولا اجرة في الزيادة لانه استولى  
المنفعة العقود عليها وقال ابو حنيفة وروى ومحمد ان استاجر دابة  
باسكان فاسرجه وزرع الاكاف فلا ضمان عليه وذلك لان ضرر السرج  
اقل من ضرر الاكاف لا ترى نديا من ظهر البهيمة اقل قال ولو



استاجر حمارا غاريا فاسرجه ثم ركب فيه كان ضامنا وقد فصل اصحابنا  
هذا فقالوا اذا استاجر ليركب في الخارج المصر لم يضمن لان  
الحمار لا يركب من بلد الى بلد بغير سرج ولا اكاف فلما اجره كذلك  
تقدرا ان له من طريق المعنى قال وان استاجرته وهو من  
دوي الهيات فله ان يسرجه لان مثله لا يركب في البلد بغير سرج  
والسرج اتقل على الدابة قال فان استاجر حمارا يسرج فاسرجه  
بغيره فان كان يسرج الحمار مثله فلا ضمان عليه وان كان لا  
يسرج مثله الحمار فهو ضامن وذلك لان السرجين لا يتقاربان اذا  
كانا من نوع واحد فان كان كبريا من سروج البراءة من فائه  
يتلف الحمار فيضمن قال وكذلك ان لم يكن عليه الحزام فالحمة فلا ضمان  
عليه اذا كان مثله يحمي بذلك الحزام وكذلك ان ابد له في ذلك  
لان الحمار لا يختلف بالحزام وغيره ولا يتلف به فلا يضمن بالحامه  
واما اذا استاجر حمارا يسرج فأكفه فقد ذكر في الامثل قال يضمن  
يقدر بما زاد الاكاف على السرج وقال في الجامع الصغير يجب  
عليه الضمان عند اي ضيقه وفي قولهما يضمن بحساب الزيادة لا في  
خيفه ان الاكاف لا يخالف السرج في الثقل وانما خالفه لانه باخذ  
من ظهور الدابة اكثر مما باخذ السرج ولان الدابة التي لم تالف الاكاف  
يضر بها والخلاف اذا لم يكن للثقل وجب به جميع الضمان وليس  
كذلك اذا ابدل السرج بالثقل منه او الاكاف باكان الثقل  
منه لان التقادرات هاهنا من ناحية الثقل فيضمن بقدر الزيادة  
لها ان الاكاف والسرج كل واحد منهما يركب به في العادة وانما خالفنا  
لثقل فوجا ان يضمن بقدر الثقل قال ولم يذكر ابو الحسن اذا  
تعدي المستاجر ثم ازال التعدي وقد قال اصحابنا في من استاجر  
دابة الى الكوفة فركبها الى القادسية ثم ردها الى الكوفة فعليه  
اجرها الى الكوفة ولا امر عليه الى القادسية فهو ضامن حتى يردوها  
على صاحبها فان تلفت في بين قنري لم يفرادها الى الكوفة  
سالمه فلا ضمان عليه وجه قولهم ان يد المستاجر لنفسه وليس للمو  
بدلالة انه يملك العين لا يملكها منفعه مختص بها كالمستعير وتبالي  
في المستعير اذا تعدي ثم ازال التعدي لم يبرأ من الضمان وليس كذلك  
المودع اذا تعدي ثم ازال التعدي لانه يملك الشيء لمنفعة المودع  
فيده فائمة مقام يده فانما ازال التعدي صار كانه رد العين الى يده

وكل المالك وقد اعترض عيسى على مسألة الاجارة فقال يجب ان  
يرد الضمان لان المستاجر اذا اخذه ضمان رجع به على المودع فذلك  
على ان يده كده وصار من هذا الوجه كالمودع الذي يرجع بالضمان  
وفارق المستعير لان المستعير لا يرجع على المودع بالضمان وهذا ليس  
بمعنى لان المستاجر لا يرجع لما طنه وانما يرجع لانه غره بعقد فيه  
بذلك والغرور يعتبر سببا لوجوب الرجوع وقد روي عن ابى يوسف  
في من استاجر دابة من الكوفة الى الجوفين ذاهبا وطائفا فجازا ورجع  
رجع الى الكوفة فهو ضامن وكذلك قال محمد في من استاجر دابة  
الى الكوفة ذاهبا وطائفا فبلغ القادسية ثم رجع الى الكوفة وهذا  
صحيح على ما قدمنا ان يدا المستاجر لا تقوم مقام يد المالك فردها  
الى يده الثالث بالاجارة لا تسقط عنه الضمان وقد روي عن جماعة  
عن محمد في من استاجر دابة ايا ما معلومة يركبها في المصر يخرج عليها  
من المصر ثم ردها في تلك الايام الى المصر فتقت في يده لم يضمن  
وصار ذلك بمنزلة من استودع الدابة فركبها بغير امر صاحبه ثم  
ردها وهذه الرواية عن محمد مخالفة للرواية التي ذكرناها فلا بد ان  
يكون قوله في المسلمين واحدا لانه لا فرق بينهما وجه ما ذكرناه  
في طعن عيسى ويقول ايضا ان المستاجر لا يلزمه ضمان الرد كالمودع  
وليس كذلك المستعير لانه يلزمه ضمان الرد وقد قال ابو يوسف  
ومحمد في من استاجر دابة الى مكان بعينه فلما سار بعض الطريق  
ادعاهما لنفسه ومحمد ان يكون استاجرها وصاحبا لدابة يدعي الاجارة  
قالا ان تلفت من ركوبه فلا ضمان عليه وان تلفت قبل ان يركبها  
ضمن وان انقصت المسافة فحماها يردوها على صاحبها فتلفت ضمن  
فحماها صاحبها بالمجود حتى لو تلفت الدابة ضمنها واسقطا عنه الضمان  
بالركوب حتى لو تلفت من الركوب لم يضمنها وهذا يقتضي ان تكون يد  
المستاجر فائمة مقام يد المودع وقد علق محمد هذا فقال لانه ليس له  
الدابة ان يامد صاحبها فلم يكن المجود مانعا من حق عليه وليس كذلك  
المودع اذا محذ لان لصاحبها ان يامد لها فانما اجمد فقد منعها منه وعلق  
المسألة في موضع آخر فقال لان لصاحب الدابة اسراء من الضمان  
حين ادعى الاجارة وعللها في مكان ثالث فقال هذا نسخ لان كل مستاجر  
بمحمد الاجارة ويدعي الرقبة يسقط عن نفسه الاجر فاما اذا انقصت  
المدة قيل للمستاجر لا يقوم مقام يد المودع وهو ما يلزمه الضمان اذا



بلفت وقد قال محمد في الموضع الذي على المسلة قال ليس لصاحبها ان يهدمها  
 قال لو انكسرت او ضعفت حتى لا يمكن ركنها من قيمتها مكسورة وعاطية  
 لان الرد قد وقع وتعلق بالحدود النقصان وقد قال ابن سماعه عن محمد في  
 صاحب الدار اذا قال للغاصب هذه داري فاخرج منها فان تركتها فهي  
 عليك كل شهر عما به تجدها على طاله ثم اقام صاحبها بينة ما بعد شهر  
 فلا امر له قال وهذا انما يكون اذا كان الساكن مقر اقال له اخرج  
 منها فان لم يخرج فهي اجارة عليك كل شهر كذا وهذا صحيح لان الماحد لا  
 يقوم بده مقام يد المالك وانما يدعي له لنفسه والاجارة لم تصح فما  
 قيل وانما جعل رضاء بالسكنى رضى بالاجارة ولا يثبت ذلك مع الحدود  
 وليس كذلك اذا كان مقر لا نه لما سكن مع الاعتراف بالملك صار رضاء بما سكنى

**باب فسخ الاجارة بالعدول** قال ابو الحسن قال اعلمنا

جميعا اذا وقع عقد الاجارة صحها فليس لواحد من المتعاقدين ان يفسخها  
 قبل صحتها الا من عذر وانما قلنا ان الاجارة عقد لازم خلاف ما  
 حكى عن شريح لانه عقد معاوضة يتعلق به اللزوم كالبيع والدليل  
 على انها تفسخ بالعدول خلاف ما قاله الشافعي انه لا يمكنه استيفاء العقود  
 عليه على ما اوجبه العقد فكان له الفسخ كما لو استاجر رجلا بفلان درهم  
 فسكن وجده ولا ان المواجه احد متعاقدي الاجارة فجاز ان يثبت الحار  
 في فسخها بسبب فاسد اصله اذا انفس المستاجر ولا ان استأن المستاجر  
 مع بقا العقد احد نوعي العقد كرهها بعد انتضاء العقد فاذا جاز احد  
 موجهها بالعدول وهو ان تنقض الاجارة وفي الارض زرع اسكنها المستاجر  
 كذلك يجوز ان يخالص الموصى الاخر بالعدول فلا يسديا مع بقا العقد  
 قال والعدول في المستاجر ما يفسخ الانتفاع او ينقص الانتفاع به  
 وهذا الذي ذكره من نوع العيوب وليس من نوع العذر والفسخ به  
 ثابت بالاتفاق مثل ان يهدم بيت في الدار او يسقط قال وكذلك  
 لو اراد المستاجر ان ينقل عن البلد فله ان ينقض الاجارة في العقار  
 وفي غيره مما لا توص له الاجارة اخراجه منه وذلك لانه اذا اراد الامتناع  
 لحقه ضرر بالبقاء على العقد وليس مستحق عليه استيفاء المنفعة بالضرر وكذلك  
 اذا اكترى ما نوال العمل ما فدى ذلك العمل او التجارة وينقل الى غيره وذلك  
 لان الانسان لا يستعمل من عمل الا لرغبة عنه فلو بقينا الاجارة مع انتقاله  
 عن العمل لم يسلم له المنافع وان منعناه من الانتقال اضرنا به ولذلك

ان انفس

في الاجارة

ان انفس لان الفليس لا يفتق بالمكان فيلزمه الاجرة من غير ان يسلم  
 له منفعة قال فان اراد ان ينقل عنه ليعمل ذلك او وحدا رخص  
 منه او اوسع عليه لم يكن له ان يفسخ لان هذا يمكن من استيفاء المنفعة  
 من غير ضرر وانما ينقل لزيادة المنفعة وهو قدر رضى بالمقدار الموجود  
 منها قال وكذلك ليس للرجل ان يفسخ الاجارة اذا وجد زيادة  
 على الاجرة التي اجريها وان كانتا ضمنا وذلك لانه عقد معاوضة  
 فالعين فيه لا يثبت الخيار ولا نه رضى بمقدار من الاجرة فيلزمه ما رضى  
 به قال فان كان ما استأجره لا يصل الى الانتفاع به الا بان يشترك  
 ناله او يده فله ضرر في ذلك او ملكه فله ان يفسخ الاجارة مثل ان  
 يستأجر رجلا بقصر له ثيابا او يقطعها او يخطها او ينقص دارة او  
 يقطع شجرة او يخله او يحدث في ملكه شيئا او يجره او يضره او يجر  
 او يفسد او يقطع ضررا او يضره ارضاء بما له ان لا يفعل فله في  
 ذلك ان يفسخ الاجارة ولا يجوز على من ذلك وذلك لان القضاة والمخاطبة  
 نقص ما حل في المال بالقطع والفعل فله ان ينقص منه وينقص الدار  
 وقطع الشجر والنقل اضرار لئلا له وان كان يفعل لغرض فاذا بدا  
 له فقد زال الغرض وكذلك الحفر اضرار لجو من الارض فاما الحامدة  
 والنصد وتلع الضرر فهو اضرار جز من اليد في عمله لغرض غرض معصية  
 فاذا بدا له لم يجر لعدم الغرض وقد قال في المستحق ان الحمام يجوز على  
 العمل لانه يمكنه ايضا العمل من غير ضرر للحمة واما الزاوية فهي اضرار  
 اليد فلا يجوز عليها منع كراهية قال وكذلك ان استأجر ابلا الى  
 مكة ثم بدا للمستاجر ان لا يخرج فله ذلك ولا يجوز على السفر لان ذلك  
 ضرر عليه فلا يلزمه استيفاء المنفعة مع الضرر وعلى هذا كل  
 من استأجر دابة لسافر ثم تعذر عن السفر فله الفسخ وكذلك من  
 استأجر دارا في المصروف طراد ما يخدمه في المصروف اراد السفر فله الفسخ  
 لان ترك السفر مع العزم عليه فيه ضرر وينقض الاجارة مع مفارقة  
 المصروف ووقد قالوا ان احمال اذا قال للحاكم ان هذا لا يريد ترك  
 السفر وانما يريد فسح الاجارة قال له الحاكم استظره فان خرج تفقد  
 الجمال معه فاذا فعلت ذلك فلك الاجرة فان قال صاحب الدار هذا لا  
 يريد سفرا ولكنه يقول ذلك لفسح الاجارة استخلفه بالله انه يريد السفر  
 الذي عزم عليه لانه لا يقبل في فسح الفسخ الا مع عيبه وقالوا يخرج من  
 المصروف ما خرج ثم رجع فقال له صاحب الدار انما اظهره الخروج لفسح الاجارة وقد



عماد استخلفه الحاكم بالله لقد فرحت قاصدا الى هذا الموضع الذي ذكرته  
لان الموجد يدعي ان الفسخ وقع بغير عذر وعزم المسافر وقصده لانه  
يعلم الامن حثته فكان القول قوله مع مبنه فاما الحال اذا بدله  
في الخروج فليس له نسخ الاجاره لان عوجه مع الحال ليس مستحق تقو  
لا يكون عذرا وخروج المستاجر مستحق تقوده عذرا فان لم يكن للمو  
عذر في نسخ الاجاره 2 الالامن دبر فادح يلحقه لا يحذفوا الاله  
من من الابل وكذلك لعقار يواجره الرجل فلا يكون له عذر في  
فسخ الاجاره الا بان يلحقه دين كما وصفنا وذلك لان الدين في تقيته  
الاجاره معه ضررا لا يترى ان القاضي يحبس في يلزمه ايضا المنفعة  
مع الضرر ولا يقال ان القاضي لا يجوز ان يحبس وهو لا يقدر على القضا  
لان القاضي لا يصدقه انه لا مال له غيره قال وان اراد المو  
السفر او نقله عن البلد وقد اجر عقارا له فليس ذلك بعذر لان  
استيفاء منفعتهم مع غيبته لا ضرر عليه فيه وقال ابو يوسف ان مرض  
المو اجر او اضربا بلسه دأ فله ان يفسخ اذا كانت بعينها اما اذا ه  
اصا بالابل دأ فاستعمالها مع ذلك فيه ضرر على مالكها لم يستحق  
بالعقد ثبت له الفسخ وكذلك ثبت للمستاجر لان المنافع تنقص  
بمرض الابل نصار ذلك عيبا فيها واما اذا مرض الحال فظاهر رواية  
الاصل تقتضي ان لا يكون عذرا لان موجد ليس مستحق مع الحال  
فردا انما يمنع موجه هذه الرواية ان الحال يقوم على حاله بنفسه  
فاذا مرض لم يقيم غيره مقامه الا بضرر وليس كذلك اذا بدله  
من الخروج لانه يقدر على الخروج فاذا ترك باختياره كان عليه ان يقيم  
مقامه غيره **فصل** قال فان مات المستاجر او المواجه  
بطلت الاجاره وقد بينا هذه المسئلة قال الشيخ رحمه الله هذا ان كل من  
وقع له عقدا لاجاره اذا مات بطلت لاجاره ومن لم يقع له العقد لم  
تطل بموته وان كان عاقدا وذلك لان من وقع له العقد ان كان  
المواجه فاما انقضى العقد استيفا المنافع من ملكه فلو تيقناه بعد  
موته استوفيت من ملك غيره وهذا خلاف مقتضى العقد وان كان  
المستاجر فان العقد يقتضي استحقاق الاجرة من ماله فلو تيقنا لاجاره  
بعد موته استحققت الاجرة من مال غيره وهذا خلاف مقتضى العقد وليس  
كذلك العاقدا ان يقع العقد له كالموكل لان العقد لم يوجب استحقاق  
المنافع ولا الاجرة من ملكه فلو تيقنا بعد موته لا يغير موجه العقد وكذلك لو

في الوقت

في الوقت اذا عقدت مائة لان العقد لم يقع له فلو تيقنا لا يغير موجه  
وليس هذا كمن روج امته مائة لان عقد النكاح لا يقع على  
المنافع وانما يقع على ملك الاستبادة وذلك بملك بالعقد دفعه  
وانما استوفى الزوج ما ملكه فلا يغير موجه بالعقد بموت المو  
قال فان وقعت الاجاره على شي بعينه فملك بطلت الاجاره وذلك  
لان العقد عليه تلف وتلف ما تعين بالعقد يبطل العقد قال  
فان وقعت الاجاره على دواب بغير عينا استاجر دوابا والابل يحمل عليها  
هذا المنافع فالاجاره طارة فان سلم اليه دوابا فبعضها فماتت فعلى  
الموخر ان ياتيه بغيرها لمل المنافع وليس له ان يفسخ الاجاره بموت  
موت ما سلمه والاصل في جواز استجار الابل بغير عينا ان المنافع  
معلومة فحوز العقد عليها وان لم يعين ما يستوفى منه كما يجوز العقد  
على صنع الثوب وان لم يشترط عمل الصباغ بنفسه ولان هذا مما تدعوا  
اليه الحاجة الا ترى ان المسافر اذا استاجر دابة بعينها فماتت في  
الطريق بغير حمله فاضطر الى ان يعقد على دابة بغير عينا للزم الحال  
ان يقيم له عوضا عنها واذا ادعت الحاجة اليه جاز واذا هلكت فقد  
هلك ما لم يقع عليه العقد الا ترى انه وقع على منافع في الذمة وانما  
سلم العين ليقوم شافعها مقام ما في ذمته فاذا هلكت بقي ما في ذمته  
بحاله فكان عليه ان يعين غيرها **فصل** قال واذا باع  
احد ما قبل انقضاء الاجاره وفي الارض المستجرة زرع لم يستحصل فليس  
اولوئهم ان يدعوا ذلك في الارض ويكون عليهم ما سعى من الاجرة وذلك  
لان العقد قد انفسخ بالموت وفي قطع الزرع ضرر وامكن ان يوفى الحقات  
من غير ضرر فيبقى الزرع حتى يستحصل ويحصل للمالك الاجرة وايضا  
الحقن اولى من اسقاط احد ما وقد كان القياس ان جبر المثل لان  
العقد ارفع وانما استوفى المنافع حكم العقد قصارا كما سبقنا بها بعد  
انقضاء المدة واستحسنوا ووجبوا المسمى لانه لما وحب تقيته الزرع  
بعوض كان اثبات العوض الذي وقع التراضي به اولى واما اذا ه  
انقضت مدة الاجاره وفي الارض زرع لم يستحصل ترك الى بلوغه  
بما هو المثل لان التارك لما وحب ولا تسمية في هذه المدة لم يكن الايجاب  
القبة وليس هذا كما اذا انقضت المدة وفي الارض غرس ورطبة لانه  
لا مدة لاشياء ما كان في تقيتهما ضرر للمالك واما الزرع فلقطعه غاية  
فامكن التقيته من غير ضرر **فصل** قال واذا اجر صانع من



الصناع او عامل من العمال نفسه لعمل او صناعة ثم قال قد بدى الى  
ان اترك هذا العمل وانتقل الى غير قال محمد ليس له ذلك لو كان  
محمدا فقال قد انت من عمل وارى تركه لم يكن له ذلك ويقال  
له او فاعمل وانتقل الى ما شئت من العمل وذلك لان العقد قد  
لزمه ولا عار عليه فيه لانه من اهل تلك الحرفة وانما يريد ان يتروغ  
عنها ويقدر على ذلك بعد انقضاء العمل قال محمد وان كان ذلك  
العمل ليس من عمله ولا صنعته اسم نفسه فيها وذلك لما عاب به او  
كانت امرأة اجرت نفسها ظورا وهي ممن يعاب بذلك فلا هلها ان يخرجها  
وكذلك ان ابنت هي ان ترضع وذلك لان من لم يكن من اهل  
الصنایع الدينية اذا دخل فيها لحقه عارها فاذا اراد الترتك فهو لا  
يقدر على ايضا النافع الا يضرو وكذا لك النظر اذا لم تكن ممن يرضع  
مثلها فلا هلها الفسخ لانهم يعبرون بذلك الا ترى انه يقال في  
المثل تجوع الحرة ولا تأكل شديتها فاذا لم تكن تنقذ العقد الا يضرو  
الا هل كان لهم ان يفسخوا العقد وكذلك اذا ابنت هي لان العار  
لحقتها فلم تقدر على تسليم المنفعة الا يضرو ولا يقال فلان ذلك  
كمن زوجت نفسها بغير كفولم يكن لها الفسخ وان ثبت ذلك لاولها  
لان النكاح لا يفسخ بالاعدار وقد لزمها العقد والاجارة تفسخ بالامتناع  
وان لزمته قال فاذا اجريتها اشتراة ثم اطلع على عيب فله رده  
بالعيب وتفسخ الاجارة لانه لا يقدر على البقاء الا يضرو وهو التزام  
البيع العيب وقد قالوا في العبد المستاجر للمدة اذا كان سارقا  
فيعذر في الفسخ لان المنافع لا تستوفي الا بضرو وقالوا في من اكرى  
الا الى مكة ذاهبا وجابيا فانما الجاهل في بعض الطريق فليستاجر  
ان يركبها الى مكة وعليه المسمى لان في فسخ الاجارة في الطريق الحاق  
الضرر بالمستاجر لانه لا يجد من يحمله والحاق ضررا لورثته اذا كان  
غيبا لان المنافع يسقط عوضها فان في تنقية الاجارة منفعة  
لها فاذا وصل الى مكة دفعها الى الحاكم لانه لا ضرر عليه في فسخ  
الاجارة في هذه الحال لانه يقدر ان يستاجر من حال اخر ثم ينظر الحاكم  
في الاصل فان راي بيع الجاهل وحفظ الثمن للورثة فعل ذلك وان  
راى ايضا الاجارة الى الكوفة فعل ذلك لانه منصوب للاضياف وقد  
يكون لا حوط اضرا الامرين دون الاخر فالواو الافضل اذا كان  
المستاجر ثقة ان يمضي القاضي الاجارة والا فضل اذا كان غير ثقة ان

يفسخها

يفسخها فاذا فسخها وقد عمل المستاجر الاجارة سمع القاضي بفسخه عليها  
وقضاء من يفسخها الا بالاجارة اذا انقضت فليستاجر اسان العين  
يستوفي جميع الاجرة فلم يخرجها منه من غير اجرة وقام القاضي مقام القاضي  
تنصب له خصما ويلزم عليه البينة وقال هشام عن ابي يوسف  
في امرأة ولدت يوم الخمر قبل ان تطوف فابى الجاهل ان يقم معها قال  
هذا عذر فانقض الاجارة وذلك لانها لا تقدر على الخروج مع ترك الطوا  
فلا يكون الزام الجاهل ان يقم مدة القياس لان ذلك قد لم يخبر  
العامة به ففسخت الاجارة لدفع الضرر عنهما فان كانت ولدت قبل  
ذلك وقد بقي من مدة تعاقبها كدرة الحيض فاقبل جهرا الجاهل على المقام  
معها لان هذه المدة قد جرت لعادة بمقام الحاج فيها بعد الفطاع من  
الحج وقال هشام عن محمد في من استاجر ارضا سنة يزرعها شيئا ذكره  
فزرعها فاصاب لزعا فانه من سرده او غيره فذهب به وقدنا خروقت  
زراعة ذلك النوع فلا يقدر ان يزرع قال ان اراد ان يزرع شيئا  
غيره مما ضرره على الارض اقل من ضرره او مثل ذلك فله ذلك والا  
فسخت الاجارة والزمته اجرة ما مضى وذلك لانه اذا لم يقدر على زراعة  
النوع الذي تصدق فحق تنقية الاجارة ضرر عليه قال واذا انقص الما  
عن الرعي حتى صار يطن اقل من نصف طمحه فذلك عيب لانه لا يقدر  
على البقاء على العقد الا يضرو وهو نقصان لا تنفع المعتاد والله اعلم

**باب الصبي لو اجره الاب او غيره**

قال ابو الحسن اذا كان للصبي اب فاجرة في عمل من الاعمال فهو طاهر  
وكذلك وصي الاب والجد ووصي الجد لان الاب يلي على الصبي نفسه  
كولائه على نفسه فاذا ملك ان يواجر نفسه فكذلك يملك ان يواجر  
ابنه ولان في ذلك منفعة لانه يجعل منافعة التي ليست بمالك ماله  
قال ولا يجوز اجارة غيره له اذا كان له احد ممن ذكرنا لان هؤلاء  
لهم ولاية عليه ومن سواهم من اقراره كالا جاب فان لم يكن له اب ولا  
جد اب اب ولا وصي اب ولا وصي جد فاجرة ذارحم محرم منه وهو في حرة  
جاز في قوله لانه اذا كان في حرة فله عليه ضرب من الولاية الا ترى  
انه يوسد ويؤديه وفي اجاره في الصنعة نوع من التاديب فان كان في  
حجوزي رحم فاجره ذورحم اخر هو البه اقرى كصبي في حجر عمه وله ام فاجرة  
الام فقال ابو يوسف يجوز اجارتها وقال محمد لا يجوز لابي يوسف انه لما



جاز ان يواجر بالرحم فمن هو اقرب في الرحم او في الاثرى انه لا عقد عليه  
بالاوة كان الاثرى من الجد لجدان هو لا ولاية لهم وانما العقد  
اذا كان في حجر من لا هو من ولاية التربيعة فاذا لم يكن في حجر  
فهم كلا جانب قال محمد وللذي امره ان يقبل الاجرة لا يملكها  
قولي العقد وقيل الاجرة من حقوق العقد قال وليس له ان يملكها  
عليه لانها مال الصبي فلا يجوز انفاقها الا بولاية وكذا اذا  
وصت له سنة فله ان يقبضها وليس له ان يملكها على الصبي لان  
قبض السنة منفعة للصبي وهو ما في ذلك من اجتناب المنافع الله ولان  
الصبي لو قبضها جاز يقبض من ماله في حرة كقبضه فاما العقد من ماله فلا  
يجوز الا بولاية قال واذا بلغ الصبي في هذا كله فله الخيار ان شا  
امضى الاجارة وان شافى وذلك لان في النفا على الاجارة بعد البلوغ  
ضرر عليه الاثرى انه يناف من خدمة الناس وقد قال ابو حنيفة  
ارابت لو تفقه قولي القضا اكتب تركه خدم الناس وقد اجروا به  
فقد اجمع لان المنافع تستوفي من ملكه ما لا يحل الا فاذ بلغ استوفيت  
لعقد لم يعقد فصار كان لا ي عقد عليه ابتداء بعد البلوغ  
قال وللأب والجد وصيهما اجارة عبدا لصغير وعقاره وذلك لان  
لهم ولاية في التصرف في ماله بالبيع وكذلك بالاجارة فاعبر هؤلاء  
هو في حرة فلا يجوز ان يواجر عبده لانه تصرف في المال فلا يستحق بغير  
ولاية كبيع المال وقال بن سماعه عن محمد استحسن ان يواجر واعيده  
لاهم يملكون اجارته ومن ولي على الصغير في نفسه ولي في عبده وكذلك  
استحسن ان يصفوا عليه ما لا بد له منه لان في تأخير ذلك ضرر ولم  
ان يفعلوا ما عاده ينفع على الصغير قال وكذلك امدا الوصيين ملك  
ان يواجر ليعم في قول ابو حنيفة وقال في قياس قول ابو حنيفة ولا يواجر  
عبده اما بوضعه فقال ان لكل واحد من الوصيين التصرف فيما يحسن  
الضرر تأخره وترك اجارة الصبي ضرر لانه لا يتأدب وليس كذلك  
اجارة عبده واما محمد فقال من ملك التصرف عليه ملك على عبده قال  
واذا اجر عبده سنة فلما مضت سنة اشهر اعقده وهو بالخيار ان شافى  
على الاجارة وان شافىها اما جواز العتق في التسليم لان العتق لا  
يقف على امكان التسليم واما الخيار فلا يملك نفسه بالحرة بعد تمام  
العقد في منافع فصار كالاتمة المزدوجة اذا اعتقت قال فان شافى  
بطل ما بقي من الاجارة وكان اجر ما مضى للمولى لانه عوض منافع استوفيت

من ملكه بعقده وان مضى على الاجارة واجازها فليس له بعد ذلك ان  
ينقضها وذلك لانه كان بالخيار بين نسخ العقد وانقضاه فان اخار  
العقد سقط الفسخ فله بعد الا بسبب آخر واجزا بقي من المدة للعبده  
لانه يدل منافع على ملكه قال وليس للعبدان يقبض الاجرة الا  
بوكالة المولى وذلك لان القبض من حقوق العقد وحقوق العقد  
تعلق بالعاقبة وان كان المولى قبض الاجرة ثم اعقق العبد فاضار المولى  
على الاجارة فالاجرة كلها للمولى وذلك لانه يملكها بالتقيل وثبت  
حق الفسخ للعبده فاذا لم يفسخ استحققت الاجرة على الوجه الذي اقتضاه  
القبض قال وان كان المولى اذن للعبدان ان يواجر نفسه سنة  
فاجرهما اعتقه بعد ما مضى سنة اشهر فاعقده بالخيار وهذا الاول  
سواء لان عقده باذن المولى كعقد المولى الا ان الذي يقبض الاجرة  
من المتاجر العبد لان حقوق العقد تعلق بما قد **فصل**  
ولو اجر المالك عبده ثم عجز فلا جارة بائنه عندي يوسف وقال محمد  
استقضت فلو استاجر عبدا ثم عجز بطلت الاجارة في القولين لابي يوسف  
ان اكسب المالك موقوفة عليه وعلى ماله وهو اخذ بالتصرف فيه  
مع بقائه ككاتبه فاذا عجز استقر ملك المولى فيه فكان ملك المالك  
استقر بالعتق ولان المالك استفاة التصرف بما هو المولى فاذا عجز  
ملك المولى كسبه والعقد عليه بامره فكان له ان يبيعه  
باجرة من كسبه وقد بان كسب فلهم خيار استحق الاجرة من مال  
المول لمحمد ان المولى يستحق كسب المالك لبطال تصرفه بالجز كاستحقاق  
المرثه مال الميت لبطال تصرفه بالموت تبطل الاجارة

### **باب اجارة الظير** قال الاصل في جواز اجارة الظير

قوله تعالى فان ارضعن لكم فاقوهن اجورهن وهذا مذكور في  
المطلقة ولا نرى عليه السلام استرضعت له طهمة السعدية  
فارضعته في بني سعد وبعث والناس على ذلك فاقوهم عليه ولان  
الناس يفعلون ذلك في سائر الاعصار من غير تكبر وقد اختلف  
اصحابنا المتأخرون في حكم هذا العقد منهم من قال ان العقد  
يقع على المنافع وهي خدمة الصبي والقيام به واللبن على طريق  
البيع كالصنع ومنهم من قال ان العقد يقع على اللبن والخدمة تبع  
بدلالة انها لو ارضعته بلبن شاة لم تستحق الاجرة وان حصلت الخدمة



وهذا ليس بصحيح لا نه لا تمتنع ان يقع العقد على خدمة مخصوصة وهذه  
الرضاع فاذ ارضعت له لبنا لشاة لم توجد المنفعة على الصفة المشروطة  
وهذا كما لصنع اذا صبغ لونا غير المشروط وقد نص محمد على الطريقة  
الاولى فقال مستدل لا على ان لبن الادمية لا يجوز بيعه ان الاجارة  
تقع عليه فلو كان له لبن لم يستحق بالاجارة فلما استحق ذلك على ان  
العقد وقع على الخدمة واللبن يقع الاتسار ان لبنا لشاة لما كان  
مقومًا لم يجز استجارها للشرب ولا للرضاع وقد ذكر ان استجار الزور  
على رضاع ولدها لا يجوز وكذلك الطلقة الرجعية فاما المتوتة  
فقال يجوز استجارها وقال الحسن لا يجوز قال ويجوز استجار الزوجة  
لترضع ولده من غيرها وقد بينا هذه الفصول في باب الرضاع وقد  
قالوا ان الاب لو استأجر الام لارضاع ابنها من مال الولد وللولد  
مال جاز وذلك لان المنافع من استجارها استحققت للنفقة عليه وامر  
الرضاع بحري مجرى النفقة فلا يستحقها من وجهين فاذا العقد يقع  
للتفريق ولا نفقة لها عليه جاز استجارها كالاجنبية روي هذه  
المسألة ابن رستم عن محمد قال وان استأجر لولده من ذوات  
الرحم المحرم الا في لبن حضنة طارئة ذلك لانه لا نفقة له من على الاب  
ولا يكسبه من خدمة البيت كالا جارية قال قالوا اذا استأجرت  
الظرفين في ان تستأجر على وقت معلوم وما جاز في استجار العبد  
للمخدمة جاز في الظير وما بطل في ذلك بطل في الظير الا ان ابنا  
ضغفه استحسن في الظير فتأجر بطنها وكسوتها وان لم يوصف  
من ذلك شاة ويكون لها الوسط منه وهي بحري مجرى النفقة من وجه  
وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز وبه قال الشافعي وجه القياس  
انه يدل عن النفقة فلم يصح مع الجمالة كالبذل في سائر الاطارات  
وجه الاستحسان قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن  
بالمعروف وهذا مذكور في المطلقات وعلى الموارث مذكور في ذلك  
ولا ينافي فيه بغيرها الاب لتربية المولود فجاز ان يكون طعاما غير  
بوصية نفقة المولود لان الاجارة نوع عند نفقة الممتعة  
فجاز ان يكون سببا لاستحقاق طعام وكسوة غير معروف  
كالنكاح والضاوية وعكسها يقع ولا في الظير من جملة اهل البيت  
فستكتفينا الناس من تقديم ما ياكل كما يستكفون من تقديم  
ذلك للاهل فدعت الحاجة الى جوازها غير مقدرة وانما ثبت لها

الوسط

الوسط منه لان البذل اذا ثبت في الذمة مطلقا وجب الوسط منه  
كالمرور والدية قال وليس لها ان توافر نفسها من غير الاولين وذلك  
لانها في حكم الاصل الخاص ومن استأجر لخدمة لم يجز ان يخدم غيره قال  
والذي يجب عليها بعقده الاجارة الرضاع والقيام بامر الصبي فيما يصلح  
من رضاعه وغسل ثيابه وتبالحاج به الصبيات لمن الرحان والدهن  
فهو على الظير وطعام الصبي على اهله وعليها ان ترضيه وذلك لان  
العقد يقع على القيام بالصبي وذلك انما يكون بارضاعه وطبخ طعامه  
وغسل ثيابه فكان ذلك عليها وانما غسل الدهن والرحان عليها  
والطعام عليهم لان المعاملة في ذلك كانت كذلك وقد قالوا في  
توابع العقود التي لا يشترط ان المرجع فيها الى عادة كل بلد وعلى هذا  
قالوا في من استأجر رجلا يضرب لبنا ان الرضاع والمهين على صاحب  
الدين لان العادة هكذا جرت عندهم واذا كانت في بلد اخر خلاف ذلك  
حل على العادة وقد قالوا في الحياض ان السلوك عليه لان العادة بذلك  
جرت وقالوا في الدقيق الذي تصلح به الحياض الثوب انه على صاحب  
الثوب قالوا وان كان اقل بلد يعملون غيره ذلك فهو على ما يتعاملون  
به وقالوا في من استأجر على حفر قبران حتى التراب عليه ان كان اهل  
ذلك البلاد يتعاملون به ونسب مع الدين على اللبان واخراج الخبز من  
التور على الجبار لان هذا من تمام العمل وقالوا في الطباخ اذا استأجر  
في عرس فخراج المرق عليه وان طبخ قدرا خاصه فخراج منها فله الاخر ليس  
عليه من اخراج المرق شي وهذا مبني على العادة وقالوا في رجل تكاري  
دابة يحمل عليها حطة الى منزله فلما انتهى اليه اراد ردها ان يحمل المكاري  
ذلك فبدخله منزله فاجاب المكاري قال ابو حنيفة عليه ما يفعله الناس  
ويتعاملون عليه وان اراد ان يصعد بها الى السطح والفرقة فليس عليه  
ذلك الا ان يكون اشترطه ولو كان حمالا على ظهره فعليه او قال  
ذلك وليس عليه ان يصعد بها الى علوا البيت الا ان يشترط واذا تكاري  
دابة قال لا يحل على صاحب الدابة فاما الحيوان والجوارق فليست بالعارفة  
امل الصيغة وكذلك الحمام واما السرح فعلى رب الدابة الا ان يكون  
سنة التملك بخلاف ذلك فيكون على من يملكه فبها هذه المسائل على  
التوابع التي لا يشترط برجع فيها الى العادة قال وليس لهم ان يحسوا  
الظير في منزلهم اذ لم يشترطوا ذلك عليها ولها ان تأخذ الى منزلها  
لانهم استأجروا عملها ولم يشترطوا العمل في مكان مخصوص قال



وهي مؤمنة فيه وفيما عليه من كسوة او حلى فان سرق منه شيء لم تضمن  
لانها اجير خاص فلا تضمن الا بحالفه فاما الثياب والحلى فقد حصل  
في يد صاحبها من مالكه من غير تملك ولا وثيقة قال — وليس للظير  
ولا للمسترضع ان يفسخ الاطارة الا من عذر لما بيننا ان عذر الاطارة  
لازم لا يفسخ الا بعيب او عذر — والعذر لاهل الصبي ان لا يأخذ  
الصبي من لبنها او يكون يتي من لبنها لانه اذا لم يأخذ لم تسلم المنفعة  
المقصودة وكذلك اذا اتقيا لانه يستظهر به واذا جلت فهو عذر لان  
لبن الحامل يضرب بالصبي او تكون سارقه لانهم يخافون على منافعهم  
ويستصرون بالتقاع على العقد او يكون فاجرة بينة الفجور لانها تقابل  
بالفجور عن حفظ الصبي وان ارادوا سفرا يصعب ثابت ان يخرج معهم  
فقد عذر لاننا لو الزمناهم ترك السفر اضربناهم فان مرضت فلها ان  
تفسخ ولهم ان يخرجوها لان الصبي يستظهر بلبن المريضة وهي تستظهر  
بالارضاع فثبت التفسخ لهما قال — وللزوج ان يخرجها من الرضاع ان لم  
يكن سلم الاطارة فمن احببنا من قال هذا على وجهين ان كان من لبنه  
ان ترضع زوجته فلها التفسخ لانها لم تحب به ضرر وان كان من لبنه  
ذلك لم يكن له التفسخ لانه عقد على منافع بعضها ولم تقعد على منافع  
بدها ومن احببنا من قال كذا التفسخ في الوجهين لانها ان رضعت في  
بنتهم فله منعها من الخروج من منزلها وان ارضعته في بيتها فله ان يمنعها  
من اذ قال الصبي الى بيته قال — وان كانوا يودونها بالسبب كقولها  
عنها فان لم يكفوا كان لها ان تخرج لان الاذى ظلم وجب عليهم تركه  
وان لم يكفوا لم تقدر على التمسك على العقد الا بضرر فثبت لها التفسخ  
قال — وليس محل لهم ان منعوا زوجها من عسائها بخلافه الجبل  
وذلك لان الوطى حق للزوج فلا يجوز المنع منه قال — وكلما يضر  
بالصبي فلم ان منعوا منه لان ذلك نقص في الرضاعة وان ارضعت  
لبنتها وليس غيرها فلها الاجر كاملا لان عمل غيرها يقع لها وكما لها  
في الرضعة فان ارضعت بلبن شاة او عذته تطعم حتى مضت  
المدة فلا اجر لها لان المستحق عليها بالعقد ما يسمى رضاعا فاذا مضت  
ما ليس من جنسه لم يستحق العوض قال — وليس للرجل ان يجبر المرأة  
على رضاع ولدها بانه كانت او غيرها بانه لقوله تعالى لا تضار  
والدة بولدها ولا نال رضاع بونه للصبي كما لفتة قال — وان  
استاجر على رضاع خادم امه فحاده بها بمنزلة ما طار فيها جاز في خادمها

وبالم

وبالم يجوز فيها المجرى فادبها الا لها هي المستفقة لمنفعة خادمها فصار  
تضمنها فان كانت مكانها جاز بكل حال لانها لا تملك منافع  
المكانة فهي كالاخصية وامامد برزها فانها تملك منافعها قال —  
واذا استاجر الاب الظير لولده وان امه ان تأخذ فقلت ترضعه  
الظير عدى قبل الاب استاجر للصبي من ترضعه عندها لان الحضنة  
حق لها فلم يكن للاب استقاط حقها واذا كانت الظير من ذوات  
الرحم المحرمات البلاتي لمن الحضنة لا تقود بالرضاع فان ارادت ان  
تدع الرضاع فهذا عذر لما بيننا انه يلحقها بالبقاء على العقد بين  
قال — وان اخذت الظير صبيا اخر فارضعته مع الاول فقد اسأت  
واثمت ان كانت قد اضرت بالصبي ولها الاجر على الاولين والاخر  
جميعا وذلك لانها اذا ارضعت صبيا اضرت باحد ما نقصان  
الذين وقد استحق عليها كمال الرضاع وانما استحق الاجرة لانها فعلت  
ما يتناول له الاسراف فان استاجرت ظيرا اخر فارضعته فلها  
الاخر استحسانا ووجه الضمان العقد وقع على عملها ومن استاجر  
اجرا يعمل بنفسه لم يجز ان يقيم غيره مقامه ووجه الاستحسان  
ان عمل الظير الثاني يقع للاو كي فكانها هي التي عملت قال —  
واذا انقطعت الرجل لقطا استاجر له ظيرا فاجرا عليه وهو  
منطوع وذلك لانه لا ولاية له عليه فلا يملك احباب الذين في ذمته  
ورضاع اليتيم على من يجب عليه نفقته لقوله تعالى وعلى الوارث  
مثل ذلك ولا بد مونة الصغير نفقته فان اليتيم لا وارث له ولم  
تنطوع عليه احد شي فرضاعته على بيت المال لانه من المسلمين فنقته  
في بيت المال اذا لم يكن له من يقوم بنفقته فان ماتت الظير  
انقضت الاطارة لان العتق عليه تلف وان مات الصبي  
انقضت لانه لا يمكن استيفاء المنفعة والله تعالى اعلم

**باب الاستصناع** قال ابو الحسن الاستصناع

ما شرط في العقد عسبه وعمله على الصانع فكانه جعله عقدا على  
بيع في الذمة بشرط فيه العمل ومن احببنا من قال — انه  
عقد على بيع في الذمة والصحيح ما قاله ابو الحسن لان العمل  
مشروط في العقد كما شرط في الاطارة فكان مقصودا به  
ولان العتق يختلف اسماءها لاختلاف معانيها فلما انفرد هذا



العقد باسم الفرد بمعنى وما ذاك المعنى الذي يفرد به الا انه  
عقد على العين والعقل اجمع من قال بالقول الآخر ان المانع لواحد  
عينا عملها قبل العقد جاز ولو اقتضى العقد العمل بمجزأ على عمل  
مستقبل كالاجارة وهذا البين يصح لانه اذا احضر عينا فرضي بها  
المستضعف فليست التي وقع عليها العقد وليكن جاز التملك بتواضعها  
وقد كان القياس ان لا يجوز لانه عقد على بيع في الذمة في غير السلم  
كما لو شرط فيه العمل وقد نفى صلى الله عليه وسلم عن بيع ما ليس عند  
الانسان وانما استحسنوا لان الناس يعملون ذلك في سائر  
الاعصار من غير كبر وقد قال عليه السلام ما رآه السلون  
حسنا فهو عند الله حسن وما رآه السلون سيئا فهو عند الله سيئ  
ولان هذا العقد احد شيئين عكسيتين جازين فهو باثر واحد  
السلم ولانه عقد على بيع في الذمة والاجارة لانه شرط  
فيه العمل وما اخذ شيئا من اصلين جازين فهو باثر واحد  
الاستصناع يجوز فما جرت العادة ان يستصنع الناس كالمقنونة  
والخف والابنية لا تاجوزنا ذلك بفعل الناس فجاز ما اعتادوه  
وهذا لم يجز الاستصناع في الباب لان العادة لم تجز ذلك وقالوا  
ان العقد ليس بالارزاق ولكل واحد منهما ان يمتنع منه لان القياس  
يقضي نسيانه واذا نسي لم يلزم وانما استحسنوا في جوازه لعمل  
الناس فيقضي للزوم على اصل القياس فاذا احضر الصانع  
العين على الصفة المشروطة فليس يصنع الخيار عند اي ضفة  
ومحذور الب ابو يوسف باخذه ولا خيار لهما بما ان الخيار كان  
ثابتا لهما فلما احضر الصانع العين سقط خياره فبقى خيار الآخر  
بحاله كالبيع المشروط فيه الخيار للمبايعين اذا سقطت احدى  
خياره لاني لو سيق انه عقد على بيع في الذمة فلا يثبت فيه خيار  
الثبوت كالسلم قال ابو يوسف ولان الصانع انفسه متاعه  
وقطع حله فاذا جاز العمل على الصفة المشروطة لم يكن للآخر  
الامتناع من اخذه والا ضار به قال وليس كذلك اذا قطع  
الجلد ولم يعمل بعد فقال المستضعف لا اريد به الا لا تعلم ان  
العقد يقع على الصفة المشروطة وكذلك جاز الفسخ وقال  
الاصل للصانع ان يبيعه قبل ان يراه المستضعف لما بينا  
ان العقد ليس بلام فادارة ورضيعة فليس له ان يبيعه

لان

لان العقد تم باسقاط الخيار قال ابو يوسف فان باعه الصانع  
واراد المستضعف ان يتقضى البيع فليس له ذلك لان الخيار عند قائم  
ما لم يحضره فاذا استهلكه قبل ذلك صار كالبايع اذا استهلكه  
المبيع قال فان ضرب للاستصناع اطلاقا فهو بمنزلة السلم عند اي  
ضفة يحتاج ان يقضى بدله في المجلس ولا خيار لو اهدى منها اذا سلم  
ما شرط عليه على ضفته وقال ابو يوسف ومحمد ليس يسلم لاني  
ضفة انه جاز بمعنى السلم وهو المبيع في الذمة مع الاجل ومعنى العقد  
كخياره العقد اصله اذا عقد البيع بلفظ التملك ولا الاجل  
يذكر لتأخر المطالبة وذلك لا يكون الا في عقد يجب فيه المطالبة  
وما ذاك الا السلم ولانه اذا استصنع ما لا يجوز استصناعه وشرط  
الاجل كان سلبا لا خلافا لوجود معنى السلم فكذلك ما يجوز  
استصناعه وجه قولهما ان الاجل يذكر لتحيل العمل ولا يقصد  
السلم فلم يجز اخراج العقد عن موضوعه بالاحتمال **فصل**  
ولم يذكر ابو الحسن حكم الاجارة التوقفية والاجارة عند التقف  
على الاجارة فان جاز العقد قبل العمل جاز وكانت الاجارة لهما لان  
العقد جاز باجارته فصارت كانه عقد ابتداء بامره وانما اذا  
اجازته بعد استئجار المتعة لم يجز باجارته وكانت الاجارة للعاقدة وذلك  
لان الاجارة تلحق بالعقد اذا كان يصح الابتداء به عند الاجارة  
وقد قالوا في من عصب عبد فاجرة سنة للخدمة فعل بعض المدة  
وفي رجل امر غلاما او دارا فاقام رجل السنة انه له وقال قد  
اجرت ما اجرت فان كانت انقضت الاجارة فالاجر للغاصب  
وان كان نصف المدة فالاجر الماضي والباقي لرب الغلام في قول  
ابي يوسف وقال محمد امر ماضي للغاصب واجر ما بقي للقضي له  
لاني يوسف انه اذا بقي بعض المدة فلم ينطأ العقد لبقا المعقود  
عليه فجاز ان يلحقه الاجارة كالابتداء لانه كل جزء من المتاع  
كالعقود عليه عقد ابتداء فامضي من المتعة كعقد استوفى فلا  
يلحقه الاجارة وقد قال محمد في من عصب ارضا فاجرها للزراعة فجاز  
صاحبا لارض الاجارة فاجرة ماضي للغاصب واجرة ما بقي لملك  
وهذا على ما قد ساقا قال فان اعطا مزارعة فاجازها جازت  
وان كان الزرع قد سنبل ما لم يسمن ولا شي للغاصب من الزرع  
لان المزارعة لا يفرد بعضها عن بعض وكانت كشي واحد فاذا



٢٢٢  
أما العقد قبل الاستيفاء فكانه أجره ابتداء وأما إذا سمن الزرع  
فقد انقضى عمل المزارعة فلم يلحق العقد جازرة والله تعالى أعلم

### كتاب الشركة

في حوز الشركة ما روي أن أسامة بن شريك جاء إلى النبي عليه  
السلام فقال اعرفني فقال وكيف لا أعرفك وقد كنت شريك  
نعم الشريك لا يداري ولا يماري ولا نه عليه السلام بعث والناس  
يشتركون فلم ينكر ذلك وهذا فعل المسلمين من لدن رسول الله  
صلى الله عليه وسلم إلى يومنا هذا والشركة على ضربين شركة  
أحكام وشركة عقود فشركة الأحكام على ضربين أحدهما ما  
ينفصل بينهما مثل أن يشتريا أو يستوهبا أو يوصيا لهما فقبلا والآخر  
بغير انفصال مثل أن يرثا أو يكتبا أو يوصيا أحدهما وأحد وهو أن  
يكل واحد منهما الآخر في نصب مباحة لا يجوز له التصرف  
فيه إلا بإذنه وأما شركة العقود فهي على أربعة أقسام مفاوضة  
وعنان وشركة صنایع ونسبة شركة الأبدان وشركة وجوه فاما  
المفاوضة فقد قيل أن اشتقاقها من المفوض لأن كل واحد  
منهما فوض إلى الآخر التصرف على كل طاق وقيل اشتقاقها من اشتقاق  
من المساواة ومنه قول الشاعر لا يصلح الناس فوضي لا سيرة  
لهم ولا سيرة إذا جهلهم سادوا فلما كانت المفاوضة تقتضي  
التساوي في المال والتصرف والضمان سميت بذلك وقد قال  
أصحابنا إنها عقد جائز وقال مالك لا يعرفها وقال الشافعي عقد  
فاسد فاما قول مالك لا يعرفها فإن كان لا يعرف الاسم فقد  
بينا اشتقاقه في اللغة وإن كان لا يعرف الحكم والليل على جواز  
قوله عليه السلام تفاوضوا فإنه اعظم للبركة ولأن المفاوضة  
تشبه على الوكالة والوكالة وكل واحد منهما يجوز على الآخر إذا  
اشتملت عليها الشركة طارت الأثرى ز الوكالة لما طارت على الإفراد  
واشتملت العنان عليها طارت ولأن العقود على ضربين شركة وغير  
شركة فإذا طارت أن يشترط في غير الشركة التساوي في المال للعقد  
عليه طارت أن يشترط في الشركة وقول الشافعي إنما ضرب من القمار  
فليس بكلام علينا إنما ظن أنا نقول بقول الثوري وهو إنما ورث أحد  
المفاوضين بينه وبين شركيه ولنا نقول بذلك **فصل**

وأما شركة

وأما شركة العنان فاشتقاقها من قولهم عن له الشيء إذا ظهر  
قال أسود الغيس يعني لتسرب لهن بغير عذارى رولى  
ملا من مل فلما جعل كل واحد من الشريكين للآخران شرك  
فيما بين له ويظهر سميت الشركة عينا ما وقد قيل إنها مأخوذة من  
عنان الدابة لأن الفارس يمسكها بأحدى يديه ويتصرف بالأخرى  
فما شاء وكذلك شريك العنان يشارك في بعض ماله ويتصرف في  
بقية ماله كما يشاء وقد قال أبو عاصم النبيل العنان كلمة نظرف لها  
أصل الكوفة لئلا يضل في اللغة وهذا السن يصح لأن يعقوب  
ذكر في شركة العنان في الاختلاج ولا يابينا اشتقاقها وقال  
النايفه وشاركها قريبيا في معاهها وفي أصنافها شرك العنان  
والليل على جوازها أنها مسئلة على الوكالة والوكالة جائزة ولأن الناس  
يعقدونها في سائر الأغصان من غير كبير **فصل** وأما شركة  
الصنایع فكما لقضائين والصنایع والخصاطين إذا اشركا على أن يتقبلا  
الأعمال جاز ذلك عندنا وأما سميت شركة الأبدان لأنها تقع على  
العمل بالبدن وهي شركة جائزة عندنا وقال الشافعي لا يجوز لنا  
أن الناس يعقدونها في سائر الأغصان من غير كبير ولا نوع شركة  
تفرد باسم خاص له موضوع فكان فيه ما هو طائر كشركة العنان  
**فصل** وأما شركة الوجوه فهو أن يشركا لوجلان ولا  
سأل لهما على أن يشتريا ويبيعا فمأرجا كان بينهما وأما سميت شركة  
الوجوه لأنه لا يشتري بالنسبة إلا من له وجه عند الناس وهي عقد  
جائز عندنا وقال الشافعي لا يجوز لنا أن الناس يعقدونها في سائر  
الأغصان من غير كبير ولا أنها شركة تفرد باسم خاص كشركة العنان  
**فصل** والريح عندنا في الشركة يستحق أما بالمال وأما بالعمل  
أما بالضمان ولا يستحق بغير ذلك بدلالة أن من قال لرجل تصرف في  
مأنتك على أن لي بعض ربحه لم يجز لأنه ليس له مال ولا ضمان ولا عمل  
والدليل على أن المال والعمل يستحق بكل واحد منهما الريح أن الضاربة  
أجمعوا على جوازها ورب المال يستحق الريح فيها بماله والضارب بعمله  
وأما الدليل على استحقاق الريح بالضمان فسميه عليه السلام عن ربح  
مالم يضمن وفي هذا تنبيه أن ما يضمن بطيب ربحه ولأن الجمال إذا  
نقل عملا ونقله بآل من ذلك طاب له الفضل وأما استحقاقه بالضمان  
قال أبو الحسن الشركة تكون على ثلاثة وجوه شركة بالمال



وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وفي كل وجه منها شركة الثمان  
والمفاوضة اما المال فيصح فيه الامران بلا شبهة واما العمل والوجوه  
فاذا شرط فيها الكفالة صارت مفاوضة لانها اشتملت على الوكالة والكفالة  
والتساوي فيما وقعت فيه الشركة **فصل** قال والشركة  
بالاموال لا تكون الا بمال حاضر عنانا كانت او مفاوضة ولا يصح بمال  
غائب ولا دين هذا قول اصحابنا جميعا وذلك لان الشركة من شرطها ان  
تقع على جنس الاثمان ولا يتم الا في عين كالصرف ولا يثبت على النقص  
ولا يصح في دين ولا مال غائب كالقرض ومعنى قولنا الحسن ان الشركة  
لا تصح بمال غائب ولا دين يعني بذلك عند الشراء وليس يعني به عند  
العقد لانه اذا لم يوجد ذلك عند العقد جاز قالوا لو دفع رجل  
الى رجل الف درهم فقال اخرج مثلها واشتر بها ما بيع قال ربحت كان  
يشتا فاقام البينة انه اخرج الف واشترى بها جاز ولم يوجد المال  
العين من الخصم عند العقد في الحال التي تم العقد فيها **فصل**  
قال والاموال التي تصح بها عقد الشركة الدرهم والدنانير في  
قولهم جميعا وقال ابو يوسف ومحمد ونصع بالفلوس ايضا اما الدرهم  
والدنانير فيجوز الشركة فيها بالاجماع ولانها تقع على وجه يصح التوكيل  
فيها الا ترى ان رجلا لو قال لرجل اشترى بالف من مالك علي ان تاشتر  
بيننا وانا اشترى بالف من مالي علي ان ما اشترى بيننا جاز ذلك والشركة  
تتخذ على الوكالة **فصل** وقد قال اصحابنا الا زفر  
اذا كان لاحد ما درهم ولا فرد نأير جازت الشركة وقال زفر  
يجوز وهو قول الشافعي كذا ان الوكالة تصح على الوجه الذي تضمنه  
الشركة الا ترى ان من قال لرجل اشترى بالفك متاعا علي انه بينا وان  
اشترى بمائة دينار متاعا علي انه بينا جاز ذلك وهذا مقتضى الشركة  
ولان ما جاز في الوكالة المفردة تجوز في الشركة اولى ان الوكالة  
لشرا المجهول لا تصح والشركة تقتضي توكيلا مجهول ولا نه عقد يخص  
بالاثمان تجاز علي درهم من احد العاقدين فداننا من اخر كالصرف  
وجه قول زفر ان الشركة بالحسين تؤدي الي جهالة الخ لا راس المال  
يستوفي بالقيمة فصارت كالشركة بالعروض وهذا ليس بصحيح لانه يمكن  
ان يستوفي كل واحد منهما مثل راس المال بعينه من غير قيمة فلا يؤدي  
ذلك الى الجهالة وعلى هذا قال اصحابنا اذا كان درهم واحد مما يبيضا  
والاخر سود او غلة جازت الشركة وقال زفر لا يجوز لنا ان الناس

في سائر

في سائر الاعصار وشركون بالاموال وان اختلفت صفتهما الا ترى  
انه يكون في مال احد لشريكين من المكسرة اكثر مما في الاخر غير  
ولا يمنع ذلك مانع ولا ان التوكيل يجوز فيها على الوجه الذي  
اقتضته الشركة **فصل** وهذا نوع على ان الخلط ليس بشرط  
في صحة الشركة عندنا وعند زفر بشرط في المفاوضة وليس  
بشرط في الضمان لنا ان الخلط سبب في حصول ذلك الفواجب  
الضمان فلا يكون من شرط الشركة كالايتلاف ولا ان التوكيل  
يجوز في المالين فان لم يخلطوا والشركة تستل على التوكيل وجه  
يقول زفر ان الشركة مأخوذة من الاخلال وذلك لا يكون مع  
تميز المالين ولا منهما ما لم يخلط فاما هلك من كل واحد من المالين  
هلك من مال صاحبه والشركة تقتضي ان يكون لهلاك من  
بالمال وهذا ليس بصحيح اما قوله ان الشركة مأخوذة من الاخلال  
فصحيح لانها من اخلط الدرع وذلك موجود وان اشترى بماله  
كل واحد منهما على حدة لان الزيادة تحدث على الشركة وانما قوله  
انما يهلك يكون من نصيب مد من فلان الشركة لا يتم الا بالاشرا فاذا  
اشترى ثمتا لشركة قصارا لهلاك من كل واحد من المالين  
من مالهما جميعا كما كان قبل تمام الشركة لا يعتبر ما الذي  
روى الحسن عن زفر انه فرق في الخلط وبين المفاوضة والعنان  
لان المفاوضة من شرطها المساواة فاذا اخلط جاز ان يزيد  
احد المالين على الآخر واذا خلط كانت الزيادة في المالين فلم يفسد  
الشركة واما العنان فلا يفسد هاز بزيادة احد المالين فلم يعتبر  
فيها الخلط وقد ذكر الطحاوي عن زفر انه اعتبر الخلط في الفصلين  
**فصل** واما الشركة بالتبر فقد جعل لغير الشركة  
كالعروض وجعلته في الصرف كالاثمان لانه قال اذا اشترى به  
فذلك لم يفسد العقد وهذا على حسب عادة الناس في التعامل  
فان تعاملوا به فهو كالاثمان فتصح الشركة فيه وان لم يتعاملوا  
به فهو كالعروض واما الفلوس فالمشهور عن ابي حنيفة وابي يوسف  
ان الشركة والمضاربة لا تجوز بها وقال محمد اذا كان ناقصة جاز وذكر  
ابو الحسن ان ابا يوسف مع محمد معا وروى الحسن عن ابي حنيفة ان المضاربة  
بالفلوس جائزة قال وقال ابو يوسف تجوز الشركة بالفلوس ولا تجوز  
المضاربة بها وجه المشهور ان الفلوس نارية تكون ثمننا وتارة تكون



سواء فصارت كالخطة لمدتها اذا كانت نافعة فهي من نصارت  
كالدرهم والدينار وما فرق ابو يوسف بين الشركة والمضاربة  
فلاهما اذا اشتركا في القوس فكسبت لم يود ذلك الى جملة الخ  
لان راس المال ينقسم على عدد هاهنا عند الشراها فيصير المال كله بينهما  
على ذلك امر او اما المضاربة فلا بد من ارجاع رأس المال فاذا اكسبت  
رأس المال بالقيمة وذلك مجهول فلم يصح **فصل** واما الشركة  
بالكيلات والموزونات التي ليست بالثمن والمعدودات فلا يجوز قبل  
الخلط في قوسها لانها متعينة بالعرف ولا يجوز ولا ان التوكل لا  
يصح فيها على عموم الاعمال الا ترى انه لو قال بع خطتك على ان  
تتمها يتسلم جزا الشركة تعضي الوكالة بالتصرف في جميع الاحوال  
فاما اذا خلط المكيل وهو من خسروا احد فقال ابو يوسف لا تقع  
الشركة فيه وانما صار شركة املاك وقال محمد تحت لشركة  
بالخلط ونظيرها الخلاف بينهما اذا كان المكيل نصفين وقد شرط  
ان يكون الترخ الاثلاثا وخطاه واشترى فان ابو يوسف لم يرح على  
قدرا المثلين وقال محمد على ما شرطت الا في يوسف ان الغرض متارة  
تكون ثمنًا وتارة تكون سبعا كالقايوس ولان الشركة لا يقع فيها  
الا وهي عين وهي في هذه المسئلة ليست بمن الجواز ان تكون ثمنًا في  
بالمخرى لا يعتبر كالقايوس بل كسنة ولان كالمكيل بعد الخلط  
اعده منه قبله بدلالة ان الخطة والسعي قبل ان يخطا يجوز ان  
يكون كل واحد منهما ثمنًا فاذا اخلط لم يجر ذلك فاذا لم يجر الشركة  
في سلبها قبل الخلط فعده اولى لمدتها ان الوكالة التي تعضيها  
الشركة يصح فيها وهي مما تكون ثمنًا حال فصارت كالدرهم  
والدينار وليس قبل الخلط لان الوكالة التي تعضيها الشركة لا  
تصح فيها ولا تلزم الغرض لانها ليست ثمنًا حال **فصل**  
فاما الشركة بعروض فلا يجوز عندنا وقال مالك يجوز لنا ان المكيل  
فيها على الوجه الذي تضمنته الشركة لا يصح الا ترى ان من قال  
لغيره بع عرضك على ان ثمنه بيننا لم يجر فانا لم يجر الوكالة لم تتعقد  
الشركة ولا ان الشركة فيها يودي الى جملة عند القسمة الا ترى  
ان راس المال قيمتها وذلك تعلم بالطريق عند الشركة المقصودة  
منه مراعى فادى الى جملة الترخ في الثاني يعتبر كالمكيل  
**فصل** قال ابو الحسن واما شركة الوجوه فان يشتركا على ان

يشترى

يشترى بوجههما على ان ما اشترى بينهما نصان او اثلاثا او ه  
او باعًا وباعًا ذلك فاما كان فيه من ربح فعلي قدر ابل كما فيما  
اشترى او الوضعة على ذلك وقد بينا جواز هذه الشركة  
فاما كون الترخ على قدر المشتري فلان الترخ يستحق بالنصان والدر  
ضمنه كل واحد منهما من الثمن مقدار ما شرط له من المبيع فما  
زاد على ذلك الاضمان له فيه فلا يستحق ربحه **فصل** قال  
واما الشركة بالاعمال فالصانع والعمال يشتركون في ذلك  
فيستحق الصانعان والخياطان والقضاران على ان يتقبلا  
الاعمال ليعملها على ان مازقا لله تعالى فهو بينهما وقد بينا ذلك  
قال وسواء اخلقت اعمالها او اتقت وقال زفر لا يصح اذا  
اخلقت الاعمال لنا ان كل واحد منهما انما استحق الترخ بالنصان  
فاذا وكل شركة ان يقبله لهما فالعمل مضمون عليهما والترخ  
يستحق بالنصان ولان الشركة يجوز عندنا على الملك المختلف  
وكذلك على العمل المختلف **باب**  
**شركة المفاوضة** ومعناها الاضلاط والاستواقا ابو الحسن  
اذا تفاوض الرجلان بالمال واشتركا فيه شركة مفاوضة فشرط  
صحتها في جميع التجارات ولا يخص احد بها تجارة دون شركة وان  
يكون ما يلزم احد منهما من حقوق ما يجوز ان فيه لازما لا فرقا يجب  
لكل واحد منهما بحسب الاخر ويكون كل واحد منهما فيما وجب لصاحبه  
منزلة الكميل عنه ويتساويان مع ذلك في رسل الاموال في  
قدرها وفي قيمتها ويتساويان في الترخ فان تفاوتا في شيء من ذلك لم  
تكن مفاوضة وكانت عتانا قال والاصل في هذا ما بيننا  
ان المفاوضة مأخوذة من المساواة فلا بد من تساوي في المال  
الذي يقع الشركة ولا يكون لاحد منهما مال يقع فيه الشركة ولا ه  
يدخل في الشركة لان احدهما متى انفر دمال يقع فيه الشركة  
دون الاخر زال معنى التساوي فان تفاضلا في الاموال لا يصح  
الشركة فيها سئل الغرض والعقار طارتا لشركة لان ذلك  
بالاستعداد الشركة عليه والتفاضل فيه لا يمنع صحتها كالتفاضل في  
الزوجات والاولاد وكذلك اذا كان لاحد ما ديون لان الدين  
لا يقع الشركة فيه فالتفاضل فيه لا يمنع صحتها واما استمالها على  
الوكالة في جميع التجارات فلا ينعقد عامه في التجارة وما دخل في



الشركة نكل واحد منهما وكل فيه وكل واحد منهما كقيل عن الآخر  
فما يلزم من الحق ما يجوز فيه لأن المفاوضة قد انقضت باسم  
عن العنان فلا بد ان تنقضي بمعنى يجوز ان يكون ذلك المعنى العموم  
لأن العنان يجوز ان تنقضي على كل التجارات فلم يبق إلا ان يكون انقضت  
بالكفا لة وانما كان كل واحد وكلًا للآخر فمما وجب له وعليه لأن  
تصرف كل واحد منهما احرى بحري تصرف الآخر فكان كل واحد منهما  
تولا العقد وقد روي الحسن عن ابي حنيفة ان المفاوضة لا تنقضي اذا  
كان لا محذور فيهم ولا في المال ولا في الزمان المساواة فيها فمما قل بالحرر  
والظن والمشهور عنه جواز ذلك كأنهما من نفس الاثنان وانما  
اذا كان لا محذور فيهم ولا في المال ولا في الزمان المساواة فيها فمما قل  
الصرف لم تنقضي المفاوضة في الرواية المشهورة لأن احد المالين  
يزيد على الآخر في القيمة فصارت زيادة الغن ورأي اسماعيل بن  
حماد عن ابي يوسف ان احد الاقنين اذا كان افضل من الآخر  
جاز وكان تفاوضه لأن الجودة اخلاقت جسدتها فيما ثبت  
فيه البرهان قيمة لها فكانت على صفة واحدة وانما اذا تفاوضا  
والمال متساوي ثم زاد احد المالين على الآخر قبل اشراف المفاوضة  
منقضية وهذا يتصور في الشركة بالدرهم والدينار اذا تساوت  
قيمتهما في حال العقد واختلفت بعدة لأن عقد الشركة يقف  
تمامه على الشرائع واحدا قبل الشرائع لوجوده في حال العقد الا  
تري ان تمام البيع لما وقف على القصر كان هلاك العقود عليه  
قبل القبض كعدمه في الاستدراك محمد وكذا ان اشترى  
بأحد المالين وزاد الآخر وذلك لأن الشركة لم تتم بالمشتري  
فصار كأنه زيادة قد حصلت في الاستدراك فان زاد المال المشتري  
في قيمته فالمفاوضة كالحال وذلك لأن هذه الزيادة تحدث على يد  
الاستدراك في المال المشتري فلا يفضل احد مما على الآخر قال محمد  
القاسم اذا اشترى بأحد المالين قبل صاحبه ان تنقضي المفاوضة  
لأن الألف الذي اشترى به على ملك صاحبه وقد ملك نصف ما  
اشترى له الآخر فصارت له أكثر فتنقضت المفاوضة الا ان  
استحسنوا فلو لا يطل لأن الذي اشترى وجب له على شريكه  
نصف الثمن ويناظم بفضل في المال وكل موضع عدم شرط من  
شروط المفاوضة وذلك لأن الشرط لا يعتبر في شركة العنان

فالشركة

فالشركة عنان وذلك لأنها ايتا بمعنى العنان وعبر عنها  
بالمفاوضة ولا يعتبر بالعبارة ولا ان فقد هذا الشرط يطل ما  
تقف صحتها على وجوده والذي يقف عليه المفاوضة وانما العنان  
الشركة فلا تقف عليه نصا راسخا في غير مفاوضة فكان عنانا  
واما التساوي في الزرع فانما لتفاضل اذا وجد فيه ادعوى  
بطلان المفاوضة لزيادة مال احد مما على الآخر فان ورث  
احد المفاوضين ما لا عين تلمس فيه الشركة مثل له راسخ  
والدينار والفلس في ذلك في يد بطلت المفاوضة وصار  
عنانا لأن العقود التي المقصود منها مراعى ما بطرا عليها كالوجه  
في الاستدراك وان ورث عروضا او ديونا لم يطل المفاوضة ما لم  
يقض له دون لانه فاضله فيما لا يصح الشركة فيه فصار كالأشياء  
وقال الحسن عن ابي حنيفة لا تصح الشركة الا بلفظ المفاوضة  
فإذا لم تلفظوا بها لم تصح لعدم جسدتها وانما اذا كان العاقد لها  
يقدر على استيفائها صحت وان لم يدر كرا المفاوضة لأن العقود  
لا تعتبر بالفاظها ويعتبر بمعانيها وتفسير شركة العنان قال  
ابو الحسن شركة العنان ان تكون في جميع التجارات او في بعضها  
لما بينا انه ليس من شرطها العموم يجوز ان تنقضي خاصة وعمامة  
كالوكالة قال ويأبى لزم احدهما في تجارتهما من بيع تولاه او  
اوجرا ساجرة وكل مدانية ولها او دين اقرب فهو لا يتم له  
خاصة دون شريكه وذلك لأنها لا تنقضي الكفالة وانما تضمن  
الوكالة وما يجب على الوكيل تصرفه لا يطالب به الموكل قال  
وله ان يرجع على صاحبه بما خصه من ذلك اذا كان ذلك معروفا  
لأن كل واحد منهما وكيل للآخر وما يلزم الوكيل يحكم رجع على الموكل  
به فان كان لا يعرف ذلك لم يصدق على شريكه اذا انكروا ذلك  
لأنه ادعى دينا عليه لا يعلم سببه الا بقوله قال ويختلف لانه  
ادعى عليه فالقول قوله مع يمينه قال ولا يكون احد مما خصا عن  
الآخر ولا ولا عنة بقدر الشركة وذلك لأن كل واحد منهما  
وكيل للآخر في السوا والبيع والموكل لا يكون خصما عن وكيله قال  
ولا بأس ان يتفاضل في رأس المال ويتساوى في الزرع وهذه  
المسئلة مذكورة في الباب الذي يلي هذا باب  
**شركة العنان** قال ابو الحسن اذا اشترك الرجلان رأس المال



جميعا دراهم او دنانيرا و با احد مما يدراهم والا فربد فانبر  
يقساويان في ذلك وتفاضلان فاشتركا بذلك على ان يسعاوتسريا  
على ان ما رزق الله تعالى من ذلك بينهما على قسمة ما ولم يقولوا بمفاوضة  
فذلك جائز وهي شركة عنان وذلك لان الشركة انما تكون  
مفاوضة بلفظ المفاوضة او بذكر مفاوضتهما ولم يأت بذلك فكانت  
الشركة عنانا قال ولا بأس ان يشترط احد منهما فضلا عن ربح  
ماله اذا كانا شرطان ان يجملا بالمال جميعا وقان زفروا لشافعي  
لا يجوز ان يشترط لا احد منهما اكثر من ربح ماله لانا ان الشركة  
تستحق بالمال على الا تفرا و بازان يستحق بهما في طاعة واحدة  
كشريك العنان اذا اخذ مالا مضاربة واذن له في خطه بها  
وليس هذا كالمشتركين في الماشية اذا شرط لا احد منهما فضلا  
في اول دها والباقي لانهما الحيوان المشترك لا يجوز ان يستحق  
الا بالمال و ربح المال يجوز ان يستحق بغير المال بدلالة المضاربة  
وجه قول زفران هذه الشركة لو صحت لاستحق الشريك  
زيادة ربح بعينه في المال المشترك وذلك لا يجوز كما لا يستحق الاخر  
بعينه فده وهذا ليس بصحيح لان حكم الربح لا يعتبر بالامرة الا ترى  
انه لو اعتبر بها لوجب ان يشترط مدة معلومة وعملا معلوما  
فلما لم يعتبر ذلك في استحقاق الربح وان اعتبر في استحقاق الامرة  
دل على اختلافهما وان قيل ان هذا العقد فيه معنى المضاربة  
عند كماله لان تقديره كانا معا قال اعلم في مالي و ربحي واعلم  
في مالي و ربحي فبينما ومن شرط المضاربة ان تبطل اذا اشترط  
عمل رب المال فيها وقد جوزت هذه الشركة وان شرط عملها  
والجواب ان المضاربة امانة وتتمام الامانة بتوقف على التحلية  
بين الامرين بينهما كالوديعة فاذا اشترط عمل رب المال لم توجد  
التحلية فلم تصح واما الشركة فكل واحد منهما امين في المال  
لم يوجد معنى الامانة كالوديعة والمضاربة لرب واحد اذا  
اذن لهما في ان يشتركا وكل واحد منهما قائم مقام رب المال  
وشرط عمله لا يفسد المضاربة واذ اثبت هذا قال صاحبنا اذا  
شرط عملها استحق الربح على ما شرطوا وان عملها لهما لان معنى قولنا  
ان الربح يستحق بالعمل ليس المراد به وجود العمل وانما المراد به  
شرط العمل لا شري ان المضارب لو استعان برب المال ففعل

استحق

استحق الربح لان العمل المشروط عليه وان لم يعمل فكذلك في مسئلتنا  
وان شرط العمل على الذي شرط له فضلا لربح جاز لانه عام فيماله  
فربحه كله وعامل في مال شركته بعض ربحه والربح يستحق بالعمل  
فاما اذا شرط التحلية فلم يصح واما الشركة فكل واحد منهما امين  
في المال فشرط عملها يبطل العمل على اقلهما ربحا خاصة لم يصح وذلك  
لانه شرط ربح عن مال بغير عمل ولا ضمان والربح لا يستحق الا بمال  
او عمل او ضمان **فصل** وان اشتركا ورأس مالهما شي من المكيل  
او الموزون ملسا وادوا قدرا او مالا وصفة واحدة لم تجز الشركة  
عندهم جميعا وقد بينا هذه المسئلة وبيننا حكمها اذا ططا والاختلاف بين  
ابي يوسف ومحمد فاما اذا اشتركا ولا احد منهما حصة ولا اخر شعير لم تجز  
الشركة لان الجنس الواحد لا تصح الشركة فيه قبل الخلط فالجنس  
اولى فاما اذا خلط لم تصح الشركة في قولهم جميعا لان الحصة اذا  
خلطت بالشعير خرجت من ان تكون ثمن الا ترى ان مستهلكها  
ما يلزمه قيمتها ولا يلزمه مثلها **فصل** قال ابو يوسف  
في شركة بالخطبة اذا خلطها ها و قال ابو يوسف ومحمد في الشركة  
بالعروض وبالخطبة اذا اشتركا فيها فكل واحد منهما مما اشترى  
قدر قيمة متاعه فان كانت القيمة سواء فهو نصفان وان كانت  
مختلفة فعلى حساب ذلك وقان محمد في الاملا اذا اشتركا فيها  
لا يجوز فيه الشركة فاشترى بذلك متاعا ثم باعاه ثم اراد القسمة  
فان كانت الشركة بعروض او شي لا يكال ولا يوزن ولا يباع  
عدد افروس بالهما قيمة ذلك يوم اشترى بالربح بينهما على قدر  
ذلك وقان في كمال الشركة في الاصل اذا كان رأس المال  
شاهما كمال او يوزن او تعد فاشترى به متاعا على ان لكل واحد  
منهما حصة ماله ونقدا ذلك ثم باعاه ذلك بدرهم او كان رأس  
المال عروض فاشترى بمتاعا ثم باعاه بالف درهم فاشترى به  
الدرهم على قيمة العروض يوم اشترى وان كان مما يكال او  
يوزن او يعد اذ كل واحد منهما قدر رأس ماله يوم يقسمان  
وقان بشرع ابي يوسف في مال جوا الشركة عليه اذا ابتاعه عبدا  
فهو بينهما على قدر قيمة متاع كل واحد منهما فحصل من هذا ان الشركة  
اذا وقعت بمالا مثل له اعتبر قيمته يوم السرا لانه انتقل الى  
العين وصار رأس مال بالسرا ولا يجوز ان يثبت مثله في المال



لانه لا يشل له فليت قيمته واما المكل والموزون والمعد وده  
الذي لا يتفاوت فيئت مثله في المال واذا باعنا ما اشتري بالدرهم  
صار ذلك دينا فيها فوجب استراطفة من المال وقد اجماعنا  
على قول محمد في الاصل انه يعتبر قيمته يوم القسمة لان المكل صار  
دينا في المال فاذا باعنا المال بالدرهم فكانما باعناه مكيلا مشتركا  
فقسم الثمن على قدر ذلك عند البيع والذي كان محمد عند القسمة  
يجوز على ان القيمة لم تتفاوت فيما بين طاب البيع وطال القسمة  
**فصل** فاذا اشتراك الرجلان بمال فلم يخلطاه على ان  
يشتريا ويبعا فما كان من ربح فبينهما فضاغ ما لا مد ما قبل الشرا  
تقد انتقضت الشركة فان اشترى الاخر بالمال الباقي شيئا كان  
ما اشتراه لنفسه قال ومجلة هذا ان الشركة على ضربين احدهما  
ان يشترط ان الربح فيما اشترى على سهام معلومة مثل سلتنا فاذا  
هلك احد المالكين قبل الشرا انتقضت لشركة فان اشترى الاخر  
بماله فهو له خاصة وذلك لان الشركة تعينت في المالكين فاذا هلك  
هالك احدهما قبل الشرا بطلت الشركة فيه وبطلت في المال  
الاخر لان صاحبه لم يرض بمشراكة شركته الا بشرط ان يشركه  
في ماله فاذا بطلت الشركة كان ما يشتره بماله له خاصة  
والضرب الثاني بشرط ان كلما اشترى بينهما فذلك احد المالكين  
ثم اشترى الاخر بماله فالشركة باطلة وان شترى بينهما على ما شرطا  
ولم يشترى ان يرجع على شريكه حصته من الاثني وبما شريكان في  
المشترى شركة املاك لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الاخر  
الا باذنه وذلك لانها ذكرنا الشركة وصراط بالوكالة يقولان  
ان ما يشتره كل واحد منهما وهلاك احد المالكين قبل الشرا يبطل  
الشركة فتبقى الوكالة المستفادة بصريح الامر فاذا اشترى كان  
مشتريا يحكمها لا يحكم الشركة ومن وكل رجلا بشراشي على ان يكون  
بينهما فاشتراه فهو على ما شرطا وعلى الامر حصته من الثمن وليس لكل  
واحد منهما ان يتصرف في نصيب الاخر كما ليس لهما فيما يملكه بالمرات  
وليس كذلك الفصل الاول لانه لم يصرح فيه بالوكالة وانما استفيد  
بحكم العقد فاذا اطل العقد بطلت وهذه المسئلة لو مد مختلفه الجواب  
لاختلاف سوالها فكل موضع وضعوها على التصريح بالوكالة لم تبطل الوكالة  
بطلان

بطلان

بطلان الشركة فاذا عرفت القسمة لا يجد فيها ذكره اختلافا  
**فصل** واما اذا اشترى باع المالكين ثم هلك الاخر فاشترى  
بهما وان كانا لم يصراط في العقد بالوكالة وذلك لانه اشترى  
مع بقا الشركة بمال المشتري فهلاك المال بعد ذلك لا يعتبر حكم  
المالك واختلف الحسن ومحمد في هذا الفصل فقال الحسن المشترا  
بينهما شركة املاك لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب  
الاخر لان الشركة انتقضت بهلاك احد المالكين والتصرف انما  
يقت حكم الشركة وقال محمد لا تنقضي وما اشترى به على الشركة  
انما باعته فيسعه باسرها فان كان فيه او وضعا فيه وضعة اقسما  
التمن على روس المال وذلك لان الشرا وقع مع بقا الشركة في  
المشترا وهلاك المال بعد تمام الشركة لا يؤثر فيها  
**فصل** قال ابو يوسف في رجل دفع الى رجل الف درهم  
فقال اشترى باني وبذلك نصفين والربح لنا والوضعة علينا  
فقبل ذلك وقبض المال على هذا الشرط فضاغ من عنده قبل  
ان يشترى شيئا فلا ضمان عليه وليس هذا بقرض عليه انما هذا  
شركة فاذا اشترى بالمال ثم هلك فعلى الامرضان نصف  
المال وعلى المشتري مثل ذلك وقال ابن سماعه عن محمد  
اذا هلك الف قبل ان يعمل بها فالقايض ضامن نصف المال  
لا يوسع انه دفع المال اليه على وجه الشركة واذن له في  
ان يشترى به لهما فاهلك في هذا الشريك لا يلزمه ضمانه وليس  
كذلك اذا اشترى ثم هلك لانه لما اشترى لزمه نصف الثمن دينا  
وقضاه من مال الامر فان كان عليه مسئلة لهما ان الشرا بمال الغير  
على ان الربح للمشتري لا يكون الا بطريق القرض فقد اقرضته  
نصف الاثني واقبضه ذلك فاذا هلك هلك من ضمانه بين  
ذلك عما اتى ابو يوسف ومحمد ان الامر لوقال للامور اشترى بالقي على  
ان جميع الربح لك فاقبضه الاثني فذلك قبل الشرا كان ضمانا  
عليه لانه لا يستحق الربح الا ان يكون المال قرضا فذلك اذا شرط  
في بعض الاثني وروي الحسن عن ابي حنيفة في هذه المسئلة  
مثل قول ابي يوسف وقالوا ان شركة الغنات تصير بين الرجلين  
والنساء انما تصير لوكالة وتوكل احدهما للاخر باسرها وكذلك  
تصير بين الامراء والعبيد وبين العبيد المأذون لهم وكذا



ان يملك في المال

الصبي الماذون والمكاتب لان توكل هو لا ووكا لهم جائزة وتقع  
ايضا بين المسلمين واهل الذمة لانه ليس من شرطها التساوي  
في المال وكذلك يجوز مع عدم التساوي في التصرف وليس بين  
المسلم والكافر خلافا للتصرف **باب ما يجوز لاهل الشرك العنان** قال ابو الحسن وكل واحد من شريكي  
العنان ان يبيع مال الشركة بالنقد والنسيئة وذلك لان الشركة  
اذن عام في البيع وذلك تشتمل على النقد والنسيئة ولا يملك  
بالبيع ماله عندنا ان يبيع بالنسيئة وتصرف الشريك اعم من تصرف  
الوكيل واقرى فهو حوز ذلك اولى قال - ويشترى ايضا  
بني بالنقد والنسيئة وهذا على وجهين اذ كان في يده مال خاص جاز  
ان يشتري بالنسيئة وكذلك ان كان عنده مكيل او موزون فاشترى  
به ذلك الحنفى شيئا لان الشريك وكل بالشرا والوكيل بالشرا  
بملك الشرا بالنسيئة فاما اذا لم يكن في يده دراهم ولا دينار  
واشترى بدرهم ودينارين فاشترى له فاضله دون شريكه  
وذلك لان الوضعا شراة على الشركة صار مستدينا على مال  
الشركة والشريك والمضارب لا يملك ان الاستدانة الا ان يوزن  
لها في ذلك وليس هذا كما لو كان المال المشتري به في ايديهما  
مثله لان هذا ليس باستدانة بيان ذلك انه اذا اشترى بالقبض  
وليس ذلك عنده صار مستدينا على شريكه فهو ياتي ان  
يضم مال الشركة اكثر مما رضى الشريك بالشراكة فله اذا  
كان في يده مثل ذلك المال لم يود الى هذا وقد حكى الحسن عن  
ابي حنيفة انه قال اذا كان في يده احد الشريكين ودينارين فاشترى  
بدرهمين طاروقا ففسر لا يجوز لابي حنيفة ان الدرهم والدينارين  
قد اجريا مجريا لحسن الواحد فكانه اشترى بحسن ما في يده  
واما زفر فلا يجوز الشركة في الدرهم والدينارين وجعلها في  
حكم الحنفين فصار كما يشتري بالدرهم وعنده غرض قال  
وله ان يضع وذلك لان الشركة تنقد على عادة التجار ومغاضم  
ان يضعوا والا لكان يستاجر من يعمل في البضاعة بعوض فاذا  
دفعها بضاعة فقد استعمل فيها بخير عوض فهو اولى قال وله  
ان يودع لان ذلك من عادة التجار ولا يجوز ان يستحفظ  
المودع باخر فاذا استحفظه بغير اجازي قال وله ان يدفع مال

الشركة

باب

الشركة مضاربة ذكره محمد في الاصل عن ابي حنيفة وقال الحسن  
عن ابي حنيفة ليس له ذلك وجه رواية الاصل انه يملك ان يستاجر  
المضارب للعمل في المال بدل مضمون في الذمة فاذا دفعه مضاربة  
استفاد عليه بغير امر مضمون فهو اولى وجه رواية الحسن ان المضارب  
شركين وليس لشريك العنان ان يشارك الا ان ينزل على ذلك  
وهذا ليس بصحيح لان الوجوز ان يشارك لا يستفاد بحكم العقد  
مثل العقد وتوابع العقد ما هو مودونه والمضاربة دون المشاركة  
فجاز ان تستفاد بمقتضى الشركة وان لم تستفد بمقتضاها الشركة  
انتي هي شهايين ذلك انهم قالوا في المضارب ليس له ان يدفع  
المال مضاربة باطلاق المضاربة وله ان يوكل لان الوكالة  
دون المضاربة فجاز ان تستفاد بحكمها وان لم تستفد بمثلها وعلى  
هذا لم يجوز للوكيل ان يوكل باطلاق الوكالة لانه لا يستفاد  
بحكم العقد مثل العقد قال - ويجوز ان يعمل في المال الذي  
لشركتهما كل شي يجوز للمضارب ان يعمل وذلك لان تصرف  
الشريك اقوى من تصرف المضارب واعم فما كان للمضارب ان يعمل  
فلين يجوز للشريك اولى قال ولا حد هما ان يوكل بالشرا والبيع  
لان الشركة تنقد على عادة التجار ولا يجوز له ان يوكل  
صاقا الامر عليه لان التجار لا يتكفون من جميع التصرف بانقسام لان  
الوكالة اخص من الشركة فجاز ان يستفاد بحكمها **باب**  
قال محمد في كتاب الرهن ولو ارهنت بدين لهما اذ اناه وقبض الرهن  
على شريكه وهذا انما يريد به اذ ارهنت احدهما بدين عليهما  
وجب بعقدهما وذلك لان الرهن للايضاح لكل واحد منهما لا  
يملك ان يوتي دين اخر من ماله الا امره بذلك لا يملك الرهن  
ولذلك ارهنت بدين لان الادب ان الاستيفاء هو لا يملك ان يستوفى  
شمن ماعقده شريكه لنفسه قال - فان هلك الرهن في يده  
وقبضته والدين سوا ذهب حصته ويرجع شريكه حصته على  
الطلوب ويرجع الطلوب نصف قيمة الرهن على الرهن وان شأ  
شريك الرهنين ضمن شريكه حصته من الدين وذلك لانه قبض  
الرهن بعقد فاسد وفاسد الرهن يتعلق به الضمان كما يتعلق  
بصحته فاذا هلك في يده صار مستوفيا للدين ومن استوفى دينه  
مستركا بغير اذن شريكه كان لشريكه ان يرجع على المقرم



فخصه ويرجع العزيم على القابض بما قبض لانه سلم اليه لملك  
ما في ذمته بما سلم ولم يملك ذلك وان شاا الشريك وضع عليه  
نصف دينه وذلك لان هلاك الرهن استيفاء الدين من طريق  
الحكم واحد الشريكين اذا استوفى نصيبه من دين مشترك كان  
شريكه ان يشركه فيما قبض ويرجع القابض مثله فان اشركه  
في مسئلتي مقدار نصيبه ثبت للمشتري الرجوع مثل ما استحق  
وفي ذمته مثله فصار مستوفيا له ثبت لشريكه المسار اليه وثبت  
له الرجوع بمثله وعلى هذا حتى يستوفيا الدين وقد طعن عيسى في  
هذه المسئلة وقال يجب ان لا يقسم الشريك نصيب شريكه لان  
مهما قال لو قال رجل اعطني رهنا من فلان الذي عليه فان  
اجاز له جاز وان لم يجزه فلا ضمان على القابض فان اعطاه وهلك  
الرهن في ذمته لم يقصر وهذا ليس باعتراض لانه لما اخذ رهنا لغيره  
وشرط ان لا ضمان صار عدلا وهلاك الرهن في يد العبد  
لا يوجب عليه الضمان فاما في مسئلتنا فاما قصد الاستيفاء والرهن  
المقتوض للاستيفاء مضمون قال ابو الحسن وان اشركا شركة  
مهمة فكل واحد منهما ان يبيع بالنقد والنسيئة وان باخر رهنا  
وذلك كله جائز عليه وعلى شريكه وانما يعني بالشركة المهمة  
المطلقة فاما البيع بالنقد والنسيئة فقد بيناه واما اخذ الرهن  
فاذا اولى للعقد جاز له ان يرهز ويهين لانه يملك الا يبا والاستيفاء  
وليس كذلك المسئلة المتقدمة لانه وضعها على انهما وليا العقدة  
ولا يملك احد منهما ان يستوفى نصيب شريكه ولا يوفيه واما الحوالة  
فلانها تملك عليه بمالك والشريك يملك هذا في حق شريكه ولانه  
من عمل التجارة قال ويجوز ان يوكل كل واحد منهما وكلابا ببيع  
والشوا استحسن ذلك وادع القياس فيه وهذا استحسان ان  
الشركة تتعقد على عادة التجارة ومن عاداتهم ان يوكلا ويستاجرا  
من يعمل في المال قال واذا كانا شريكين في قادم او ثوب طامة  
فليس لاحد منهما ان يوكل ببيعها وان وكل لغيره في حصة صاحبه  
لان شركة الاملاك كل واحد من الشريكين في نصيبه لآخر  
كالاجني الا شريكة له لرباذه في التصرف ولا لانه له عليه لم  
يجز له التصرف في ماله مع عدم الوكالة والاذن قال ابو الحسن فاذا  
باع احد ما لم يكن للاخر ان يقبض شيئا من الثمن وكذلك كل دين وليه

احدهما

احدهما فليس للاخر قبضه وللمدين ان تمتع من دفعه وذلك لان  
القبض من حقوق العقد وحقوق العقد تعلق بالعقد ولا للمدين  
لم يلزم الحقوق للمالك وانما التزمها للعقد فان دفع الى الشريك  
بري من نصيبه ولم يبرأ من حصة المدين وهذا استحسان  
والقياس اذا قبض الموكل ان لا يبرأ الدافع لان حقوق العقد  
لا تعلق به كالاجني وحده الاستحسان انما لو قبض هذا القبض  
احتجنا الى اعادته في الحال لا ترى ان المدين يلزمه دفعه الي  
الما قد قسم في يده للموكل فبرده اليه فلا معنى لفسخ القبض  
وانما دته في الحال قال وليس لواحد منهما ان يخاصم فيما ادانه  
الاخر او باعه والخصومة للذي باع وعليه ليس على الذي لم يزل  
من ذلك شيء سيمع عليه بينة فيه ولا يستحق وهو الاجني في  
هذا سرا وذلك لما بينا ان الخصومة من حقوق العقد وحقوق  
العقد تعلق بالعقد قال وان قبض الذي باع الثمن او البيع  
او وكل بذلك جائز عليه وعلى شريكه لان شريكه قائم مقامه  
فصار قبضه كقبضه قال فان وكل احد منهما وكلاد دفع اليه مالا  
وامره بان يتيق على شيء من تجارتهما والمال من الشركة فذلك جائز  
لما بينا ان الشريك يملك التوجيه فصار تصرفه وكله كصرفه  
فان وان اخرج الشريكتا لآخر الرهن فقد خرج منها ان كان في  
تقاضى او بيع او سرا او اجارة وذلك لان كل واحد من الشريكين  
يملك التصرف في حق شريكه الاخر بالتوكيل كذلك بالعرف ولا  
الشريك وكل شريكه واذا وكل كان لوكله ان يعزل وكله  
فان كان قد وكله في تقاضى ما دانه فليس للاخر اخراجه وذلك  
لانه لا يملك ان يوكل تقاضى ما باعه شريكه فلا يملك ان يعزل  
عنه ولا في هذا التوكيل لم يستفده الشريك بحكم الوكالة وانما  
استفاده بالعقد وشريكه لا يمكنه عزله عن حقوق العقد قال  
وليس لاحد منهما ان يكاتب عبدا من تجارتهما ولا يعقده على مال لانه  
الشركة تتعقد على التجارة والحكامة والعق لسان التجارة ولهذا  
لا يملكها المادون قال وليس لاحد منهما ان يزوج عبدا ولا له  
امة في قول ابي حنيفة ومحمد اما التزوج للعبدة فلا يجوز في قولهم ولا  
ملك احد في حق عبده الا ان ياذن بصرح الاذن لانه ضرر ولا  
منفعة فيه واما تزويج الامة فلا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد لانه ليس



من التجارة وتصرف الشريك خاص في التجارة ويجوز عند أبي شنف  
لان تصرفه عام كصرف الاب وقد بينا في النكاح قال واذا  
باع احد المالكين الآخر لم يجز على صاحبه اما في نصيب شريكه فلا يجوز  
لانه لا يملك ولا يولي عقده واما في نصيب نفسه فلا يجوز عند أبي  
حنيفة على اصله في الدين المشترك ان تأخير نصيبه يورث في القسمة  
الدين كانه في الذمة الا شري ان معنى القسمة ان يغير  
المضارب معه او عمل معه رب المال فالمضاربة فاسدة لان  
المضارب يولي العقد وهو لا يجوز ان يأخذه مضاربة ورث  
المال لسقط الريح بالمال وقد قالوا في المضاربة اذا دفع المال  
الى رب المال مضاربة بالثلث فالمضاربة الثانية فاسدة وما كان  
من الريح فهو بين رب المال والمضارب على ما شرط في المضاربة  
الاولى ولا اخر لرب المال لان رب المال لا يجوز ان يأخذ مال  
نفسه مضاربة فكأنه تصرف بامر المضارب لا على وجه المضاربة  
فيكون مبيعا للمضارب ولا اجرة لانه على في ملك نفسه **فصل**  
قال ابو الحسن فان وقع عقد المضاربة على الوجه الذي لا يجوز فعمل  
المضارب وريح بالريح كله لرب المال او لمن يستحق راس المال  
والمضارب اجرم مثله فيما عمل وذلك لان التسمية انما تقع مع صحة  
العقد فاذا فسد العقد سقط المسمى كالبيع الفاسد والنكاح  
الفاسد واذا سقطت التسمية ورب المال سقط الريح لانه بما ملكه  
واما يستحق المضارب بعضه بالشرط وقد بطل الشرط والمضارب  
اجرم مثله لانه وقع منفعه بعقد فاسد قال ابو يوسف لا يجاوز به  
القدر الذي شرط للمضارب وقال محمد له اجر مثله بالغ ما بلغه  
وقد بينا هذا في شركة الاخطاب وقال ابو يوسف لا اجرة اذا لم يربح  
رواه عنه محمد ورواه ابن سماعة في نوادره عنه وهو خلاف ما في الأصول  
وجه ما في الأصل ان المضاربة اذا فسدت صارت اجارة واجارة مح  
فيها الاجر ريح المتاجر اول ريح لابي يوسف ان المضاربة الفاسدة لا  
تكون اقوى من الصحيحة ومعلوم ان المضارب اذا لم يربح لم يستحق شيئا  
مع صحة المضاربة مع فسادها اولى قال **وقد** وكل مضاربة صحيحة  
فالمضارب ما شرط فان لم يربح شيئا فلا شيء له وذلك لان التسمية سقطت  
فالمستحق من مال معين وهو الريح **وقد** ذكر في كتاب المضاربة ان  
المضاربة الفاسدة اذا هلك المال في يد المضارب لم يضمن وروي

ابن سماعة عن محمد انه قال يضمن فحوز ان يكون ما في المضاربة قول  
اني خيفه على اصله ان اجبر المشترك لا يضمن وما رواه ابن سماعة على  
اصل ابي يوسف ومحمد في ضمان الاجير والمضاربة الفاسدة صارت اجارة  
بدلالة وجوب جرم المثل فيها والمضارب في حكم الاجير المشترك لا يملك  
يستحق الاخر الا بالعدل ويجوز ان يكون ما في الأصل قولهم وتكون  
المضاربة الفاسدة وان صارت في حكم الاجارة من وجه فهي معتبرة  
بالمضاربة الصحيحة واذا لم يضمن في الصحيحة لم يضمن في الفاسدة الا ترى  
ان البيع الصحيح لما يتعلق به الضمان تغلق بالفاسد والله تعالى اعلم

### **باب ما يجوز ان يشترط من الريح وما لا يجوز**

قال ابو الحسن ولا يجوز ان يشترط في المضاربة لرب المال ولا للمضارب  
الا قدر معا ومما ساءما في جميع الريح على الاجزاء ان شرط من ذلك نصفاً  
او ثلثاً او ربعاً او اقل من ذلك والا صل في هذا ان الريح في المضاربة  
لا يصح الا ان يكون ساءما بين رب المال والمضارب لانها نوع من الشركة  
والريح في الشركة لا يكون الا ساءماً قال فان شرط فقدر معلوماً  
على غير الاجزاء لم يجز مثل ان يشترط مائة درهم من ريح او اقل من ذلك  
او اكثر والباقي للاخر فان ذلك لا يجوز والمضاربة فاسدة وكذلك  
ان شرط احد المالكين النصف والثلث ومائة درهم او الامانة فانه لا يجوز  
والمضاربة فاسدة في قولهم والاصل في هذا ما روي ان النبي عليه السلام  
سئل عن المضاربة اذا شرط له مائة مائة على الربيع السابى او مائة على  
الماذبات فابطل المضاربة وكان المعنى فيه انما يطع ذلك لشركة  
عن جز من الثمار ولا ان هذا يورثي الى قطع الشركة في الريح الا ترى  
انها اذا شرطت لاحد المالكين النصف وما طار ان يكون الريح مائة فيسحق  
المشروط له كل الريح واذا شرط له النصف الا مائة طار ان يكون النصف  
مائة فلا يستحق المشروط منه شيئا واما اذا شرطت ارام مائة فمده  
اجارة لان العمل بيد معلوم اجارة والاجارة لا تقع مع جهالة العمل  
والمدة واما فساد المضاربة فالسروط الفاسدة على ضربين اذاه  
اذا تالى جهالة الريح ففسدت لان الريح هو العقود عليه وجهالة  
المعقود عليه توجب فساد العقد واذا لم تود الى جهالة الريح صححت  
المضاربة وبطل الشرط مثل ان يشترط الوضعية عليها وذلك لان  
الوضعية جزها لك من المال فلا يجوز ان تلزم غير رب المال الا ان



لا تؤدي الى حماله الزرع فلم تفسد المضاربة والدليل على انها لا تفسد  
 بالشروط اذا لم تكن في العقود عليه ان صحها تنقضي على القبض فلا  
 تطل بالشروط كالمهنة ولو لم يكن ولا بها وكالة والوكالة لا تطل بها  
 الشروط فاذا ثبت هذا فشرطها ان تكون الوضعية بينهما لا تؤثر في  
 حماله الزرع فلا تفسد **وقد** ذكر محمد في المضاربة اذا قال رب  
 امان للمضارب لك ثلث الزرع وعشرة دراهم في كل شهر ما عملت في  
 المضاربة صحت المضاربة بالثلث وبطل الشرط وقال في المزارعة  
 اذا دفع اليه ارضه ثلث الخارج وجعل له عشرة دراهم في كل شهر  
 فالمزارعة باطلة فمن اخبرنا من قال المسئلة على روايتين كان المزارعة  
 تقتضي فساد المضاربة لان الشروط للمضارب من المشاهدة بفقده عليه  
 وقد قطع عنه الشركة ورواية المضاربة تقتضي ان تصح المزارعة  
 والوجه فيه انه عقد على زرع معلوم وجزء من الخارج معلوم الحق به  
 شرطا فاسد فبطل الشرط كسائر الشروط والصح الفرق بين السليتين  
 لان المزارعة اجارة بدلا لانه انما تصح الا بشرط معلومة فالشرط  
 الفاسد في البذل يفسد ما والمضاربة ليست باجارة بدلالة انها  
 لا تقتضي ذكر المدة فلذلك لم يفسد ما الشرط وعلى هذا الاصل  
 قال محمد في من دفع الفاضل مضاربة على ان الزرع بينهما نصفان على ان  
 يدفع اليه ربا المال رضى بزرعها سنة او على ان يسكنه داره سنة  
 فالشرط باطل والمضاربة جائزة لانه الحق بها شرطا لا تقتضيه ولو  
 كان المضارب هو الذي شرط عليه ان يدفع ارضه ليزرعها ربا المال  
 سنة او يسكن داره سنة فسدت المضاربة لانه جعل نصف الزرع عوضا  
 عن عمله وعن حصة الارض فصارت حصة العمل بحوله بالعقد فلم يصح  
 العقد وروى المعلا عن ابي يوسف في رجل دفع ثالا الى رجل مضاربة  
 على ان يبيع في دار ربا المال او على ان يبيع في دار المضارب كان جائزا  
 ولو شرط ان يسكن المضارب دار ربا المال او ربا المال دار المضارب  
 فهذا الجوز وذلك لانه لما شرط البيع واحدي الدارين فانما خص البيع  
 بمكان دون مكان ولم يعقد على منافع الدار واذا شرط للمضارب  
 السكنى فقد جعل تلك المنفعة له ولم يتعرض ابو يوسف للفساد في  
 المضاربة وانما ذكر الفساد فيمنع ان يكون في الشرط والله اعلم

**باب المضاربة** بشرط فيها الزرع لاحد ما وليت

عن

عن الآخر قال اصل هذا الباب ما قدمنا ان ربا المال يستحق الزرع  
 لانه مما ماله فلا يقتصر في ذلك الى شرط ولهذا اذا فسدت الشرط  
 كان جميع الزرع مما من مال غيره وانما يستحقه في مقابلة عمله والعمل لا  
 تقوم الا بالشرط واذا ثبت هذا قال ابو الحسن اذا قال الرجل  
 لرجل فخذ هذا الالف على ان لك نصف الزرع او ثلثه ولم يرد على هذا فالمضاربة  
 جائزة والمضارب ما شرط له وما بقي لربا المال وذلك لان المضارب هو  
 الذي يقتصر الى التسمية ليستحق بها وقد سمي له وما بعد ذلك مسكوت  
 عنه فيستحقه ربا المال بما له فان قال فخذ هذا المال مضاربة على ان  
 لي نصف الزرع ولم يرد على هذا فالقياس ان تكون المضاربة فاسدة  
 ولكنها تجوز استحسانا ويكون للمضارب نصف وجه القياس ان ربا  
 المال سمي لنفسه النصف وسكت عن ذلك النصف وما سكت عنه  
 فهو لربا المال فلم يحصل للمضارب قدرا معلوما من الزرع فلم تصح المضاربة  
 وجه الاستحسان ان الزرع في المضاربة من حصة كونه ان يكون بينهما  
 فان سمي نصيب نفسه وسكت عن الباقي فكان سمي لباقي المضارب  
 الا ترى ان الله تعالى لما جعل المال للابوين ثم من نصيبنا لا علم  
 ان الباقي للاب قال فان قال على ان لي النصف الزرع وذلك ثلثه  
 ولم يرد على هذا فالثلث للمضارب والباقي لربا المال لانه للمضارب  
 مقدارا معلوما ونفسه قدرا معلوما وسكت عن سدس المال وقد  
 بينا ان المسكوت عنه لربا المال لاني مسئلة الاستحسان وقد قالوا  
 في المضاربة اذا قال ربا المال على ان ما رزق الله تعالى من شيء فهو بيننا  
 جائز ذلك لان البين كلمة القسمة وهي تقتضي المساواة اذا لم بين مقدارا  
 قال الله تعالى وتبينهم ان الما قسمة بينهم فهم من ذلك التساوي بدلالة  
 قوله في آية اخرى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم قال ومن هذا النوع  
 ما لم يذكره ابو الحسن ان شرط جروا من الزرع لغير المضارب وربي المال

**باب الزرع بشرط منه لثالث غير ربا المال والمضارب**

قال ابو الحسن اصله ان ينظر الى ما شرط للثالث فان كان لوصح استحق  
 الثالث دونهما كان الشرط باطلا وان كان ما شرط للثالث لوصح  
 كان ذلك للمضارب جائز ذلك وقالوا اذا دفع الرجل الى رجل الف  
 درهم مضاربة على ان ما رزق الله تعالى من ذلك فللمضارب ثلثه  
 ولعبد المضارب ثلثه ولربا المال ثلثه فهذا جائز فخرجنا عن الثلثان للمضارب

عن

عن



والمالك لرب المال وذلك لان عبد المضارب اذا لم يكن عليه دين فالمشروط له مشروط للمضارب لانه هو الذي يملكه فكانه شرط للمضارب الثلثين فان وكذلك لو شرط للمضارب الثلث ولرب المال الثلث ولعبد رتب المال الثلث جاز لان ما شرط لعبد رب المال اذا لم يكن عليه دين مشروط لمولاه فكان رب المال شرط لنفسه الثلثين وعلى هذا اذا كان لو شرط ثلث لرب لرب المضارب او لقضاء دين رب المال لان المشروط لقضاء دينه ما مشروط واما اذا شرط الثلث لان المضارب لا يجوز ان يستحق من غير مال ولا عمل فصا المشروط له مسكونا عنه وما سكت عنه من الربح فهو لرب المال واما اذا شرط ثلث الربح لعبد رب المال وعليه دين فلا يخلوا اما ان يشترط عمله او لا يشترط فان شرط عمله فهو عندنا في حنفية كالاجبي لان المولى لا يملك كسايه وان لم يشترط عمله فما شرط له فهو لرب المال لانه لا يجوز ان يستحق ربحا في المضاربة من غير عمل ولا مال فصا المشروط له كالمسكوت عنه وعلى قولنا اذا كان عليه دين فما شرط له فهو مشروط لمولاه عمل او لم يعمل واما اذا شرط لعبد المضارب الثلث وعليه دين فان شرط عمله جاز عندنا في حنفية لان المضارب لا يملك كسبه قصار كالاجبي وان لم يشترط عمله فما شرط له فهو لرب المال لانه مسكوت عنه وقال ابو يوسف ومحمد للمضارب لانه يملك كسبه كالمسكوت عنه

**باب ما يكون مضاربة لغیر لفظها**  
قال اصل هذا الباب ان العقود لا ينفك اتفاقا دها على عبارة تعينها وانما يقف على ذكر معانيها ولهذا يعقد البيع بلفظ التمليك والنكاح ايضا بلفظ الهبة وكذلك المضاربة لا يقف عقد هاهنا على لفظها اذا اتى بمعناها فتدبرنا ان المعايضة تعقد بالمعنى والذي روي الحسن انهما لا تعقد الا بلفظ المعايضة فلان العادة ان العامة لا تستوفي معانيها قال ابو الحسن اذا دفع الرجل الى رجل مضاربة او لا متعارضة او معااملة فهو مضاربة لان المضاربة صريح اللفظ والمعارضة صريح بغير اهل المدينة والمعااملة عامة في البيع والشرا وهذا معنى المضاربة وكذلك اذا قال هذا ما عمل بما على ان ما رزق الله تعالى من شئ فهو بيننا نصفان او على ان لك ثلاثة او عشرة ولم يرد على هذا فهذا جاز وهي مضاربة لان قوله فاعمل بها عام في البيع والشرا فاذا قال خذ هذه الالف فابيع بها متاعا فما كان من فضل تلك النصف ولم يرد على هذا القول فهو جاز والمال

مضاربة فان قال خذ هذا المال فاشتر به هه وما بالنصف او رفقنا بالنصف ولم يرد على هذا فاشترى كما امره فهذا فاسد والمشتري امر مسئلة في ما اشترى وليس له ان يبيع ما اشترى لاني امر رب المال وذلك لان قوله اشترى بالنصف استلزاما على الشرا باجر محمول وذلك لا يبيع ولا يكون مضاربة لانه ذكر الشرا ولم يذكر البيع فلم يان معنى المضاربة وقوله هذا فاسد بغير الشرط فاما الوكالة فهي جازية والمشتري الامر ولو كمل امر مسئلة لان الموكل استوفى منفعة بعقد فاسد وليس له ان يبيع ما اشترى لانه وكله بالشرا دون البيع فصا المشترا للموكل فلا يجوز بيعه الا باذنه فان باع منه شيئا بغير امره بيعه باطل وهو ضامن لقسمته ان لم يقدر عليه وذلك لانه تعدى في ذلك لغیر فان جاز رب المال البيع والمتاع قايم ولا يدري ما حاله فابيع جائز والتمن لرب المال وذلك لان البيع لم ينفذ حقيقة فاذا اجاره جاز وانما شرط قيام البيع لان التلف لا يجوز استقنا العقد ولا لحقه الاجازة فان كان لا يعلم حاله جاز العقد لان الاصل بقا البيع حتى يعلم هلاكة فان علم ان هلكه بالاجارة وقال ابو يوسف في رجل دفع الى رجل الف درهم على ان يشترى بها ويبيع فما ربح فبينهما هذه مضاربة لانهما على المدفوع اليه المال فاعلم بالخالف وهذا على ما بينا انه لما ذكر الشرا والبيع فقد اتى بمعنى المضاربة فان وكذلك لو شرط عليه ان الوضعية على وعلى هذه مضاربة والربح بينهما والوضعية على رب المال لما بينا ان شرط الوضعية شرط فاسد ولا يفسد المضاربة وقال ابو ابن الجعد عن ابو يوسف لو ان رجلا دفع الى رجل الف درهم ولم يقبل مضاربة ولا بضاعة ولا قرضا ولا شركة وقال ما ربحتها فبيننا هذه مضاربة لان الربح للمال يحصل لا بالشرا والبيع صار التماس الترخاذا بينهما وهذا معنى المضاربة وقد قال محمد في الاصل اذا قال استحسننا وجه القياس انه ذكر الشرا ولم يذكر البيع وجه الاستحسان ان الفضل لا يكون الا بالبيع فكانه اذن فيه قال لو قال خذ هذا المال بالنصف كان مضاربا استحسانا وجه القياس انه لم يذكر الشرا والبيع وجه الاستحسان ان الاخذ لا يستحق عليه العوض فلم يبق الا ان يكون شرط العوض عن عمل فلا يبيع استحقاق النصف الا بالشرا والبيع حمل عليه وليس كذلك اذا قال اشترى هه ما بالنصف لان ذلك عمل يجوز ان يشترط عليه فذلك حمل على الاجارة ولم يحمل على المضاربة وقال محمد اذا دفع ما لامضاربة



على ان جميع الربح لرب المال فهو بضاعة لان التصرف في المال على ان  
ربح لرب المال وانما يكون في البضاعة بهذه بضاعة غير انه عن المضاربة  
قال ولو قال على ان كل الربح لك فهذا جاز وهو قرض لان لا  
يتحقق جميع الربح فلما شرط له ذلك علم انه اقترضه المال فيصح استحقاق ربحه

## باب ما المضارب ان يعمل في المضاربة

قال ابو الحسن اذا دفع الرجل الى رجل ما للمضاربة على ان الربح بينهما  
نصفان ولم يزد على هذا فله مضاربة مطلقة وله ان يشتري به ما  
يداله من سائر التجارات وذلك لان مقتضى المضاربة العموم الا ترى  
انما عقد على الربح وذلك لا يتصل الا بالشر او البيع فكأنه امر بذلك  
ولو امر كان امره عاما ولا المضاربة لو لم تقتض العموم باطلا فله  
لم تقم الا خاصة كالوكالة قال وله ان يدفعه بضاعة وذلك  
لان العقد وقع على عادة التجارة ومن عاذهم ان يصفوا ولا المضارب  
يملك ان يستأجر من يعمل في المال بعوض فاذا ابضع فقد جعل العمل بغير  
عوض فهذا اولى وله ان يودع لان هذا من عادة التجار ولا تصرفه  
عام كالاب والوصي وله ان يستأجر الاجراء وذلك لانه لا يتصل الى  
الربح الا بالعمل وقد لا يتمكن من جميع الاعمال بنفسه فلا بد له من الاجراء  
ولان هذا عادة التجار وله ان يستأجر البيوت ليعمل فيها لانه لا يقدر  
على حفظ المال الا بذلك وهو مأذون في حفظ المال ويستأجر  
السفن والدواب والرجال ليعمل لان الربح يحصل بنقل المال من موضع  
الى موضع ولا يمكنه نقله بنفسه فله ان يبيع بالسيئة والنقد لان  
الامر عام ولا لو كل يملك ذلك وتصرفه اعم وله ان يوكل بالبيع  
والشر لان عادة التجار ولا الوكالة اخذ من المضاربة تجار  
ان يستفاد من مقتضاها قال وكلما كان للمضارب ان يفعله فله ان  
يوكل بذلك لانه يملك التصرف بامر عام فله ان يوكل به كالشريك  
وكلما جاز للمضارب ان يفعله بعد ثبوت رب المال او موته فله ان يوكل  
به وذلك لانه استفاد بمقتضى المضاربة فصار خصا من حقوقه  
حت لم يعزل عنه بالغرك فجاز تركه فيه لحقوق نفسه وما لم يجز  
فعله المضارب لم يجز وكالتد على رب المال لان ما لا يملك فعله بنفسه  
فليس لا يملكه وكيله اولى قال وله ان يرهنه بدين عليه في المضاربة  
من مال المضاربة وان يرهن بدين له منها على رجل لان الرهن لا ينافي

والاثران للاستيفاء وهو يملك ذلك بعقد عام وان استدان  
على المضاربة لم يخر ذلك على رب المال لان ما يبتاعه المضارب قيمته  
مضمونه على رب المال لا تشتريه اذا اشترى براس المال فلهلك  
قبل التسليم رجع عليه المضارب بمثل ما لم يرهن ان يضمن الامتداد  
راس المال فلو جازنا الاستدانة لزمه ضمان ما لم يرض بضامته وهذا  
لا يصح قال فان رهن به من متاع المضاربة شيئا ضمنه لانه لما لم  
يجز ان يستدين على المال صار مستدينا لنفسه والدين عليه فلا يجوز  
ان يرهن به مال المضاربة كما لا يملك ايقاؤه منها قال فان كان رب  
المال اذن له ان يستدين كان الدين عليهما نصفين فان اذن له  
ان يرهن فله رهن فلهلك وقيمته والدين سوا كان على المضارب  
نصف قيمته قال والاصل في هذا ان رب المال اذا اذن للمضارب  
ان يستدين على المال فما يستدينه شركه بينهما شركة وجهه وكلا  
الشركة تقتضي التساوي فاذا اطلق الاستدانة كان ما يشتري  
بينهما نصفين لا شريان المشتري بالدين لا يجوز ان يكون مضاربة  
لانها لا تقتضي الا في مال عين فلم يجر الا ان يكون شركة وجهه واطلا  
الشركة تقتضي التساوي ولا فرق بين ان يكون الربح بينهما في المضاربة  
نصفين او اثلاثا لان هذه شركة على جيا لها فلا تنبغي على علم المضاربة  
وقد بينا ان شركة الوجه لا يفاضلان في ربحهما الا بشرط التفاضل  
في الضمان فان شرط الشراء اثلاثا كان الربح كذلك وان اطلقا  
فاشترى نصفين فلا يجوز ان يتفاضلا في الربح واذا ثبت ان هذه  
شركة وجهه فقد صار الثمن ديناً عليهما من غير مضاربة فلا يملك  
المضارب ان يرهن مال المضاربة الا اذن رب المال فان اذن له  
رب المضاربة يرهن بجميع الثمن فقد اعارة نصف الرهن ليرهنه بدينه

فاذا هلك صار ذلك مضمونا عليه والله تعالى اعلم **فصل**  
قال وليس للمضارب ان يرهن بعد ثبوت رب المال له عن العمل والمضاربة  
ولا بعد موته وذلك لان النبي والموت يبطلان المضاربة الا في التصرف  
الذي يودي الى ان ينضم راس المال لان رب المال لا يملك عزل الوكيل  
عن ذلك ولهذا قالوا ان المضارب الهوى والموت يملك ان يبيع ما بيده  
من العروض لان البيع ينضم راس المال ولا يملك ان يشتري لان  
بالشر لا ينضم وانما هو تصرف على المضاربة وقد اعزلت عن ذلك اذا  
هذا فالرهن تصرف لا ينضم به راس المال فلا يملكه قال واذا باع شيئا



فاخر على المشتري الترخيز وهذا ظاهر على قول أبي حنيفة ومحمد لان الوكيل  
بالبيع عند مالك ذلك فالمضارب باولى الا انها قالوا في الوكيل اذا  
اخر ضمن والمضارب لا يضمن لان المضارب يملك ان يستقبل ثم يبيع  
بالنسيان فلذلك لا يملك ان يخرجه فلا يضمن والوكيل لا يملك  
ان يقابل ثم يبيع بالنسيان فاذا اخر ضمن فاما ابو يوسف فقال لا  
يجوز تاخير الوكيل ويجوز تاخير المضارب لان المضارب يملك ان يشتري  
السعة او يستقبل فيها ثم يبيع بالنسيان فكذلك يملك ان يخرجه والوكيل  
لا يملك ذلك قالوا فان اختلف بالتمسك على رجل والتمسك عليه موسرا  
كان او معسوا فهو جائز وذلك لان الحوالة من عادة التجار لانهم ربما  
تكنوا من اقتضا الخصال عليه اكثر مما يمكن اقتضا المحيل وليس هذا  
كالوصي اذا اختلف بماله ليقوم ان ذلك ان كان اصله جائزا لم يجز لان  
تصرف الوصي للقيم على وجه الاحتياط والاحتياط عليه لا يجوز وتصرف  
المضارب على عادة التجار فيها اعتادة وقال محمد وله ان يستاجر ارضا  
بيضا ويشتري بعض المال طعاما فيزرعه فيها وكذلك ان يقبلها  
ليقرض فيها نخلا او شجرا فذلك كله جائز والرجوع على ما شرط لان الاجارة  
من التجارة وهو مال للتجارة ولان الاستجارة من عادة التجار فجاز للمضارب  
قالوا ولو اخذ المضارب نخلا او شجرا معاملة على ان يتفق على ذلك  
من المال لم يجز على رب المال وان كان قال اعمل برأيتك حين دفع اليه  
المال لان هذا اعتل على منافع المضارب فصار كما لو اجر نفسه لخدمته  
ولا يعتبر بشرط من الاتفاق لان ذلك تابع للعمل ليس بمعقود عليه  
كالخيط في اجارة الحياطة والصنع في الصباغة قالوا وكذلك ان  
قال له اعمل في ذلك برأيتك حين دفع اليه المال لان هذا عقد تقو  
الراي في المضاربة والمضاربة تصرف في المال واما منافع المضارب  
فلا يجوز ان يستحقها رب المال قالوا ولو اخذ ارضا مزارة على ان يزرعها  
فما خرج من ذلك كان نصفين فاشترى طعاما ببعض المال فانفق بقية  
عليه قال محمد هذا يجوز ان كان قال له اعمل برأيتك وان لم يكن  
قال له اعمل برأيتك لم يخرج ذلك لانه لو جاز حق الرب لارض في مال  
رب المال فصار كأنه شارك بمال المضاربة والمضارب لا يملك الشركة  
بالاطلاق واذا قال له اعمل برأيتك ملك لذلك هذا وقد قال الحسن  
ان الارض والبذر والبقران كان من قبل رب الارض والعمل على  
المضارب لم يكن ذلك على المضاربة وكان للمضارب قامة وهذا على ما

بيننا

بيننا انه عقد على منافع نفسه وبذلك المنافع لا يدخل في المضاربة  
وكذلك لو شرط البقر على المضارب لان العقد على منفعة والالة  
بيع لم يقع عليه عقد **فصل** فان دفع المضارب ارضا  
بغيره رزارة جاز سوا قال له اءا برأيتك او لم يقل لانه لم يوافق  
شركه في مال رب المال وانما هو في حكم الموهب لا رضى له بهذا قالوا  
في من اخذ ارضا ليزرعها بذره قد نفعا الى غيره مزارعة جاز ولم يقل  
رب الارض اعمل فيها برأيتك والله اعلم **فصل** قال ابو  
الحسن والمضارب ان يبيع عبدا المضاربة اذا الحقم دين كان المولى  
حاضرا او غائبا وذلك لان البيع في الدين ملكه من يملك بيع العبد  
ورب المال لا يملك البيع وانما يملكه المضارب فلا معنى لاعتبار حضور  
رب المال قالوا وليس للمضارب في قول أبي حنيفة ومحمد ان يزوج  
عبدا ولا امه من مال المضاربة وهذه سعة تدبها في موضعها  
وهو كقول أبي يوسف انه يزوج امه ولا يزوج العبد وقال ابن سنان  
عن محمد ليس للمضارب ان يزوج امه من المضاربة ولا يزوجها لانه لا  
يملك ان يعقد على مال المضاربة لنفسه كما لا يملك ان يشتري شيئا منها  
لنفسه قالوا فان تزوج امه من المضاربة باذن رب المال فهو جائز  
وقد خرجت من المضاربة وذلك لان مال المضاربة اذا لم يكن فيه زوج  
فلا يملك للمضارب فيه فجاز ان يتزوج باذن رب المال كما يتزوج سائر  
جواريه واما خروج الجارية من المضاربة فلان لقاعدة ان من تزوج  
اسرا حطها وبسترها والمضاربة تقتضي العرض على البيع وابتزازها  
للمشتريين فلما اتفق على التزوج كان ذلك رضى امها بفسخ المضاربة  
فيها قالوا ويلزم رب المال معاد قيمتها من المال قالوا ومعنى هذا  
ان ذلك العقد يفتش عليه من راس المال لانه لما اخرج من  
المضاربة صار كأنه استرجعه وقد قال الحسن عن أبي حنيفة ان  
المضارب لا يملك ان يزوج امه من المضاربة لان التزوج ليس من  
التجارة وتصرفه خاص في التجارة وينبغي ان يكون هذا قولهم لان  
عند أبي يوسف وان جاز له ان يزوج الامه لم يجز له تزوج العبد  
قالوا وليس للمضارب اذا لم يقل له اعمل برأيتك ان يدفع المال الى غيره  
مضاربة ولا مشاركة ولا يخلط بماله ولا مال غيره في قولهم لان العقد  
الطلق لا يستفاد بمقتضاة مثله وانما يستفاد ما هو دونه والمضاربة  
مثل المضاربة فلا يملكها بمقتضاها كما لا يملك الوكيل ان يوكل واما الشركة



ففي اعم من المضاربة فاول ان لا تكون من محكمها واما خلط المال  
فلا يثبت في مال رجل مال حقا لغيره وذلك لا يجوز الا باذنه واما  
اذا قال اعمل برأيتك فقد فوض اليه الراي في التصرف الذي يفعله  
التجار فجاز ان يفعل ذلك لانهم قد يفعلونه وقد قال في الرواية  
المشهوره ان المضارب ان ياذن العبد المضاربة في التجارة لانه من  
عادة التجار وروى ابن رستم عن محمد انه لا يملك ذلك باطلا لان الادب  
في التجارة اعم من المضاربة ولا يجوز ان يستفاد باطلاق ما هو اكثر منه  
قال وليس له ان يفتق على مال لان الفتق صريح التبرع فلا يملكه  
الانسان في مال غيره الا باذنه وليس له ان يكتب لان الكتابة  
ليست من التجارة ونصرفه خاص في التجارة قال ولا يقرض لان القرض  
تبرع وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال قرض من يرضه  
مرة والتبرع لا يجوز في ذلك لغو قال ولا ياخذ سفيحة لان  
السفيحة استدانة وهو لا يملك الاستدانة وكذلك لا تعطى سفيحة  
لان دفع السفيحة اقراض وهو لا يملك القرض وقال محمد عن ابي  
حنيفة ليس له ان يقرض ولا ياخذ سفيحة حتى يامره بذلك بعينه  
فيقول له هذا السفيحة واقرض ان اجبت فاما اذا قال له اعمل  
في ذلك برأيتك فاما هذا على البيع والشراء والشركة والمضاربة  
وخلط المال وهذا قول ابي يوسف وقولنا ذلك لان قوله اعمل  
برأيتك استفادة عموم التصرف في التجارة ولا يملك به التبرع والاستدانة  
لان التبرع ليس من عمل المضاربة واما فوض اليه الراي في عمل المضاربة  
فاما الاستدانة فقد بينا انها شركة وجوه وهو انما فوض اليه الراي  
في المضاربة خاصة فاما في عقد اخر لا تعلق له بها فلا يدخل في ذلك  
قال والمضارب ان يسافر بالمال وان لم يقل له اعمل برأيتك في قول  
ابي حنيفة في رواية محمد والحسن بن زياد وهو قولهما ايضا وكذلك روي  
محمد عن ابي يوسف وروى أصحابنا لا ملاعن ابي يوسف انه ليس له  
ان يسافر بالمال وقال ابو يوسف عن ابي حنيفة اذا دفع اليه المال بالكوثة  
من اهلها فان ابا حنيفة قال ليس له ان يسافر بالمال وان كان دفع  
في مصر غير الكوثة للمضارب ان يخرج به حيث شاء اما وجه الرواية  
المشهوره فلان المضاربة مشتقة من الضرب في الارض وذلك يقتضي  
السفر ولا يها اذن عام في التصرف فلا يختص بمكان دون مكان فاما  
وجه رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة فلان السفر بالمال خطر فلا

يجوز الا باذن المالك او ما يدل على الاذن فاذا دفع اليه المال في  
بلد ما ولم ياذن له في السفر ولا وجد ما يدل على الاذن فاما اذا  
دفع اليه المال في غير بلده فما قال عادة ان الانسان ياخذ المضاربة  
ولا يلتزم ترك وطنه فصار ترك المال رضا بالرجوع الى الوطن  
فقطت المضاربة السفر فجاز له ان يسافر حيث شاء وقد بينا من قول  
ابي يوسف الفرق بين الموضع الذي لا يست فيه عن وطنه وبين ما  
يثبت وبين الرواية فيها بينهما حل وما لا حل له في الشركة  
قال صار به على ذلك قال واذا اشترى المضارب بالمال متاعا  
اولم يشتريه بماه رب المال ان يخرج من المضارب الذي اشتراه فيه وليس  
له ان يخرج من ذلك البلد فان خرج فهو ضامن وكذلك ان مات  
رب المال فسافر بالمال وهو عيني او متاع وقد علم بالموت اولم يعلم فهو  
سرا وهو بمنزلة نبي رب المال وعلم المضارب بالني قال الشيخ  
رحمه الله وجهه هذا ان المضاربة الطلقة اذا خصصها رب المال  
بعد العقد فان كان المال عاله لم يشتري المضارب به شيئا او كان  
مالا عينا قد باع به ما اشتراه فخصصه جاز كما لو خصص المضاربة  
في الابتداء لانه يملك العزل في هذه الحالة فكذلك يملك النبي  
عن بعض مقتضى العقد لان ذلك عزل عن بعض ما جعل ايده  
واما اذا اشترى بالمال متاعا فكل شيء استفادته المضارب باطلا  
المضاربة ليس لرب المال ان ينهيه عنه وان به لم يتعلق به حكم  
في هذا المتاع حتى ينقض منه وهذا مثل ان يقول لا تتبع بالنسبة  
لان المضاربة قد تمت بالشرا فلو اراد العزل عن البيع لم يخرج ذلك  
اذا اراد العزل عن مقتضى البيع لم يخرج فاما السفر فعلى الرواية التي  
قال انه يسافر باطلاق العقد اذا نهاه عن السفر بعد ما اشترى المتاع  
لم يعمل به لانه لا يملك حكم العقد فلا يملك عزله عنه مع تمام  
العقد وعلى الرواية التي قال لا يملك السفر باطلاق العقد واما  
يملك بتقويض رب المال فاذا عزله عنه جاز لان هذا ليس بمقتضى  
العقد واما استفادته بما سافر انضم الى العقد فجاز عزله عنه وعلى هذا  
اذا كان قال له اعمل برأيتك ثم نهاه عن الشركة وخلط المال جاز  
بهمه لان ذلك لم يستفد باطلاق المضاربة فاما اذا مات رب المال  
فقد انزل المضارب من طريق الحكم فهو كالعزل بالقول ولا يملك الشرا  
المبتدأ او يملك بيع ما اشترى لينض راس المال كما يملك بيع بعزله فاما



اذا مات رب المال لم يكن ان يسافر لان الامر الذي استفاد به التصرف  
يطلب وليس هذا كالتصرف عن السفر لان النبي لا يطلب مرور المال وانما  
رب المال يطلب به تصرف المضارب فلا يملكه فيما تم العقد فيه وقد قالوا  
ان المضارب اذا خرج بالمال بعد الموت الى مصر وبالمال لم يضمنه  
استحسانا وذلك لان راس المال يجب عليه تسليمه الى الورثة فلا  
يد من رده الى مصرهم وانما استوى في الموت العلم والجهل لانه عز  
من طريق الحكم وقال بسرو على بن الجعد عن ابي يوسف اذا كان المال قايما  
بعينه يعني مال المضاربة فانه يجمع من البيع بنسبه وكذلك لو نهان  
يعمل به وكلانها قبل ان يعمل بالمال فمشتري به متاعا فنهان  
وهذا على ما بينا ان العقد لم يتم فجاز له التخصيص كما يجوز له العزل قال  
فاذا اشترى به متاعا قال ابو يوسف ليس لرب المال ان يمنع المضارب  
من بيعه بنسبه ومن شحوص بالمتاع الى بلد ولا ان يباذله على يد غيره  
شي ينقص ما كان في اصل المضاربة ولا ان يمنعه من البيع يكون  
الفضل فيها ارايت مضاربا اخذ مالا مضاربة علم ان يبيع بالثمن  
والنسيئة ويخرج في انواع التجارات وفي البلدان فاشترى طعاما ببلده  
فلما قضى ونقد اراد ان يحدده الى مدينة السلام لما بلغه من غلاء السور  
فقال رب المال لا تحدده فقد اخرجت الى مالي فبعه فاعطيه فليس ذلك  
لرب المال والمضارب الاموال عام المعروف بين الناس ليس له في  
ذلك ضرر ولا ما لا يعمل به التجار في مثل ذلك ولا ان يبيع الى اجل  
لا يبيع التجار اليه ولا ان يعمل ذلك في السفر والخوف الذي قد تجافاه التجار  
انما هذا على ما يعمل التجار ويعرفه الناس وهذا على ما قد منان ما استفاد  
باطلاق المضاربة لا يملك رب المال منه فيما اشتراه فاما الاجل  
الذي لا يبيع الناس اليه والسفر في الطريق والخوف فلا ان ذلك يملك  
باطلاق العقد فلهذا لم يجز له وقال الحسن بن زياد اذا دفع ابيه  
مالا مضاربة وقال له اعمل برأيك فنهان صحيح واذا كانت المضاربة  
مطلقة ثم قال بعد ذلك لا يبيع بنسبه او قال لا يخرج من مصر او قال  
لا يبيع منه شيئا من فلان او قال لا تشتريه البر او لا تشتري الرقيق  
او لا تشتري طرية ولا دارا لم يكن نصيبه منها وكان للمضارب ان يعمل  
ذلك لان قوله اعمل فيه برأيك قد بينا انه امر اخر انعم الى المضاربة  
لجواز العزل عنه واما البيع بذلك النسيئة والبيع ممن شاؤا ببيع ما شئ  
مستفاد باطلاق المضاربة فلا يملك العزل عنه بعد تمامها وهذه الجوز

على

انه نصاه بعد الشراء قال واذا دفع الرجل الى رجلين مالا مضاربة  
وقال لهما اعملا في ذلك برأيكما او لم يقل فليس لاحد منهما ان يبيع  
ولا يشتري بغير اذن صاحبه ولا يعمل احدهما شيئا مما للمضارب الواحد  
ان يعمله لان رب المال رضى برأيهما ولم يرض برأي احدهما فصارا  
كالتوكيلين ولانه وان كان فوض الراي اليهما فاما فوضه على الاجتماع  
ولم يفوضه على الانفراد قال — وان اذن له الشريك في شيء من ذلك  
جاز في قولهم رواه محمد في المضاربة الكبيرة وذلك لانه فوض الراي  
اليهما وقد نفذ العقد برأيهما فكما عقداه قال فاذا دفع الرجل الى  
الرجل مالا مضاربة واجاز ما صنع في ذلك فاشترى به خرا او خنزيرا  
او مئة او مدرا او ام ولد او مكا تبا وهو يعلم او لا يعلم فيقض ذلك ودفع  
الدرهم فهو يبيع من الدرهم التي دفع وذلك لان الاذن في الشراء على  
المضاربة فيقضي شرا ما يمكن بيعه لان البيع لا يحصل الا بالبيع وهذه  
الا شيلا يجوز بيعها فلم يتضمنها الاذن فان اشتراها المضارب كان شترها  
لنفسه قال — واذا اشترى بغير فاسدا مما يملك اذ اقبض به فليس  
بمخالف وهو على المضاربة لان الاذن في الشراء عام في الصريح والفاصد  
فما يمكن بيعه بعد ابتياعه فقد دخل تحت الامر فلا يكون مخالفا قال واذا  
اشترى عبدا بما لا يتعين للناس فهو مخالف قال له اعمل برأيك او لم يقل  
وذلك لان المضارب وكيل بالشراء فلا يجوز شراؤه الا بما يتعين  
الناس في مثله لانه يتصرف من طريق الحكم كالوصي وقوله اعمل برأيك  
قد بينا انه يتصرف الى عموم الراي فيما يدخل في المضاربة ولا يتصرف في  
المبيع والمخاطاة تدفع قال — واذا باع بما لا يتعين للناس نفسه  
فهو طي في قياس قول ابي حنيفة ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد وهذا  
رفع على مسألة الوكا له فابو حنيفة يقول ان الوكيل بالبيع يتصرف  
من طريق الامر والامر عام وبما يقول ان الوكا له محوله على العادة وما  
اذا باع بنقصان يتعين فيه طر في قولهم لا تالان يقيض الخط الا ترى  
ان ذلك يدخل بين تقوم المقومين فكانه باع بمثل القيمة قال ابو  
الحسن اذا قال له اعمل برأيك فله ان يعمل جميع ما في هذا الباب غير  
القروض واخذ السبايح والاستدانة على المال والشرا بما لا يتعين  
الناس فيه فانه لا يجوز حتى ينصر على ذلك بعينه واسمه وهذا على ما بينا

**باب المضاربة الخاصة** قال واذا دفع الرجل الى  
رجل ألف درهم مضاربة على ان يعمل بها بالكوفة فليس له ان يعمل بها



ونحوها وذلك لان على من الفاظ الشروط والاذن في التصرف اذا  
 كان بشرط وجب اعتباره وان هذا التخصيص فيه زيادة لان  
 السفر خطره اذا لم يرض به رب المال لم يجز قال ولا يعطى بضاعة  
 لمن خرج بها من الكوفة ضمن اذا اشترى بها وباع وما اشترى فهو  
 لنفسه له ربحه وعليه وضيعته لانه تصرف على غير الوجه المأذون  
 فصار كالمبتدي بالتصرف في ملك الغير قال وان لم يشتريها شيئا  
 حتى ردها الى الكوفة يرى من الضمان رجوع المال مضاربة على طالع  
 وذلك لانه موطن في المال وانما ضمن بالتعدي وهذا زال التعدي  
 فصار كالمودع اذا تعدي ثم ازال التعدي وذلك لانه لو اشترى  
 بالجميع كان الشرائه ولورد الجميع فاشترى به كان المضاربة فاذا  
 اشترى بعضه ورده بعضه كان لبعض حكم الجميع قال وان دفع  
 اليه على ان يعمل في سوق الكوفة فعلم بالكوفة في غير سوقها فهو بائنه  
 على المضاربة استحسانا ووجه القياس انه شرط العمل في مكان بعينه  
 فلم يجز في غيره كما لو شرط بهذا بعينه فعمل في غيره وبه الاستحسان ان  
 المبدأ الواحد كالبيعة الواحدة والتخصيص بسوق منه لا ينافيه فيه  
 فلهذا قال العمل به في سوق الكوفة ولا يعمل به الا في سوق الكوفة  
 فعلم في غير السوق فباع واشترى فهو ضامن وذلك لانه غير عليه في  
 غير السوق وانما خص السوق والتخصيص بثبت اذا كان فيه فائدة واذا  
 قال خذ هذا المال فعمل به في الكوفة لم يجز العمل في غيرها لان في عرف  
 طرف فقد جعل الكوفة طرفا للتصرف الذي اذا ن فيه فلا يجوز في غيرها  
 وكذلك اذا قال فاعمل به في الكوفة لان الفاعل يعلق ما قبلها بما بعدها  
 فصار العمل بالكوفة هو المأذون فيه وكذلك اذا قال خذ هذا المال  
 بالتصرف بالكوفة لان البائع الصفة بالموصوف فلم يجز ان تصرف على  
 غير الصفة المأذون فيها ولو قال خذ هذا المال لمضاربة فاعمل به  
 بالكوفة فله ان يعمل بالكوفة وحيث ما بدا له لان الواو لا يقتضي  
 فقد اذن اذا مطلقا وشاوره فيما عمل في المال فلم يخص الاذن به واذا  
 قال خذ هذا المال لمضاربة بالتصرف على ان تشتري به الطعام او قال  
 في الطعام فذلك كله سواء والطعام هو الحنطة والذيق وليس له  
 يشتري غير ذلك لما بينا ان على حرف شرط الايراد فعلق بشرط  
 وجب اعتباره والفاعل يعلق ما قبلها بما بعدها واذا قال تشتري به  
 الطعام فهذا تفسير الاذن بتخصيصه واذا قال في الطعام فعلق حرف  
 طرف فاذا دخلت على ما لا يكون طرفا صارت شوطا وانما قلنا ان الطعام

الحنطة ودفعها لان في العادة لا يراد بالطعام كما سطر به ان يراد  
 ما ينطلق عليه الاسم وذلك هو الحنطة دون غيرها واما دفعها فلكل المقصود  
 به ما يقصد بها ولا نه كان يسمى طعاما عندهم على الاطلاق والمضاربة  
 ما بينا وله الاسم في كل بلد قال وكذلك كل حنطة يذكرون تجارتها على  
 هذا اللفظ لما بينا ان اللفظ يفيد التخصيص واذا اخص الاذن فان  
 اشترى غيره كان ما يشتري به كانه ابتداء التصرف بغير امر قال وله  
 ان يشتري ذلك للتصرف في الصر وغيره وان يصنع فيه ويعمل في ذلك  
 الضرب خاصة جميع ما يجعله المضارب في المضاربة المطلقة وذلك لان  
 اللفظ يفيد العموم فاذا دخله التخصيص من وجه بقي العموم في باقية على  
 ما كان عليه قال واذا عطف بالواو في هذا كله فقال عمل كذا  
 وكذا فهو مطلق وهذا القول من مشورة وقد بينا ذلك واذا قال  
 له على ان تشتري فلاحا وبيع منه فهو على فلاح خاصة لا سعادة لان  
 هذا التخصيص فيه فائدة ثبت حكمه فاذا قال على ان تشتري  
 بها من اهل الكوفة وبيع فاشترى وباع من رجل بالكوفة ليس من  
 اهلها فهذا جائز لان هذا التخصيص لا ينافيه فيه الا ان كان لسفروكا نه  
 قال على ان تشتري من بالكوفة وكذلك اذا دفع اليه مالا له  
 مضاربة في الصرف على ان يشتري من المضارب وبيع كان له ان  
 يشتري غير المضارب ما بدا له من الصرف لان التخصيص بالمضارب  
 لا فائدة فيه الا لتخصيص السبل والنوع فاذا حصل ذلك من صيرفي  
 او غيره فهو سواء قال واذا دفع اليه مالا لمضاربة ثم قال له  
 هذا لك اشتر به البر وبيع فله ان يشتري البر وغيره وهذا المحول على  
 انه بماه بعد الشراء وقد بينا ان ما استغاده باطلاق المضاربة اذا  
 حصة بعد العقد فان كان لما عينا جاز تخصيصه وان كان قد  
 اشترى به لم يعمل تخصيصه الا ان يبيعه مما كان غرضه فهو من التخصيص  
 عند ذلك ولا يجوز ان يشتري الا ما قال واذا دفع اليه مالا لمضاربة  
 على ان يشتري وبيع بالنقد فليس له ان يشتري وبيع الا بالنقد لان  
 هذا التخصيص فيه فائدة فعلق الامر به فان قال ببيع بسنة ولا يبيع  
 بالنقد فباع بالنقد جاز لان هذا النفع من السنة في التخصيص لذي  
 لا فائدة فيه لا يثبت وهذا لو قال ببيع بعشرة فباع اكثر منها

**باب اختلاف رب المال والمضارب على شرط قبل المال**



قال الشيخ رحمه الله اصل هذا الباب ان مقتضى المضاربة العموم على  
ما قدمنا فاذا اختلفنا فالقول قول من يدعي العموم منها لانه يدعي  
مقتضى العقد والمدة في خصوص يدعي زيادة شرط ولا تقبل دعواه  
فاننا نقول على المدعي ان ظاهر العقد وانه وقع على الخصوص فصار  
كالوكالة الخاصة اذا اختلف فيها ان القول قول الموكل قال ابن  
سماعة وعلى بن الجعد عن ابي يوسف اذا اختلف المضارب ورب المال  
في التجارة فقال رب المال امرتك ان تجوز في الحظ دون ما سواها وقال  
المضارب ما سميت لي تجارة يعنيها فان ابا حنيفة واما يوسف قال القول  
قول المضارب مع بينة وذلك لانه ادعى مقتضى العقد وادعى رب  
المال لا عدول عن مقتضاه فلم يقبل قوله وعلى المضارب البين لان  
القول قوله فيما يلزمه فيه الخصومة وهو ما يصح بدله وقال الحسن القول  
قول رب المال ومن اصحابنا من قال انه قول زفر لان الامر مستفاد  
من جهة رب المال قال القول قوله كيف امر قال فان قامت له بينة على ما  
قالا فالبينة بينة المضارب اذا زادوا في الشهادة فمما وجدنا قالوا  
شهادة اعطاه اياه مضاربة في كل تجارة ولو لم يشهدوا بهذا الحرف  
وقالوا اعطاه مضاربة فالبينة بينة رب المال وذلك لانهم اذا  
شهدوا بمطلق المضاربة فشهدوا رب المال قد شهدوا بشرط زائد  
فشهدوا بزيادة او لا اذا شهدوا بالمضاربة دفع اليه في كل شيء قد  
شهدوا بزيادة لفظ لم يشهد به الاخرون قالوا والشهادة في هذا  
الوجه على زيادة الحروف والمعاني وهذا يدل على ان الايجاب المتعارضة  
تخرج بالزيادة في اللفظ قال فان لم يخلع في انواع التجارة واختلفا في  
نوع دون ما سواها فهو كذلك يقتضي المنع من السفر لان المضاربة  
تقتضي اطلاقها في الرواية المشهورة للسفر فاذا ادعى رب المال انه  
بهاه عن السفر فقد عدل عن اطلاق العقد فلا يقبل قوله فاما على  
قول من قال ان المضارب لا يسافر فالقول قول رب المال لانه يدعي  
مقتضى اطلاق العقد والمضارب يدعي زيادة شرط فيه قالوا  
فان قال رب المال قد دفعت اليك المال مضاربة في الزرع قال  
المضارب في الطعام فالقول قول رب المال وهذا في قولهم لا يفسد  
التقوى على خصوص العقد وزوال اطلاقه فلم يجز الرجوع الى مقتضيه  
الاطلاق فكان القول قول من استفاد الاذن من جهة فان اقامنا  
بينة كانت بينة المضارب اولى وذلك لانه يثبت شرط زائدا

تنبيه

تنبيه بينة رب والمينة اولى وقد قالوا في البينة اذا تعارضتا في  
صفة الاذن وقد وقتنا فالوقت الاخر اولى لان الشرط الثاني ينقض  
الاول فكان الرجوع اليه اولى والله تعالى اعلم بالصواب

**باب تنبيه المضارب على نفسه من مال المضاربة**

قال ابو الحسن قال اصحابنا جميعا لا تنفقه للمضارب في المال اذاه  
على يد مضربه وان اتفق على نفسه من مال المضاربة شيئا فهو ضامن  
لان القابل في النفقة احد قايدين اما من قال لا يجوز ان ينفق  
على الا باذن رب المال ومن قال لا ينفق في السفر دون الحضر  
فصار الحضر اجماعا فاذا اتفق ضمن لقوله تعالى الا ان يكون تجارة  
من تراض منكم وقوله عليه السلام لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب  
نفس منه قالوا وان سافر بالمال للعمل به تنفقه فيما  
يلزم له فيه وانفقته على نفسه من كسوة او طعام يا كذا او اغير  
بخدمته او ثوب يلبسه او فراش ينام عليه او ما يشربه او علف  
دايته التي يركبها في سفره وتنصرف عليها في جوارحه او غسل يبايه  
وكذلك شراء دابة ليركبها روي هذا بشرط ان الولد عين الي  
يوسف عن ابي حنيفة وليس بين اصحابنا خلاف في هذه الجملة والاول  
في جواز النفقة من المال بالعادة ان الانسان لا يسافر في  
مال غيره الا طلبا للفايل فيجوز النفقة من ماله لزوج خور ان  
يكون ويجوز ان لا يكون لا يجوز وانما ينفق من المال فصار العتاد  
كالما دون فيه بالطلاق ولا سفره لا يحل المال الا على وجه التبرع  
من غير بدل فتكون فكانت نفقته فيه وليس كذلك في الحضر  
لان اقامته ليست لا حل المضاربة اذا كان مقاما فلها فلم يكن نفقته  
في المال وليس هذا كما لا يخفى لانه يعمل ببدل مضمون فحصل  
له عوض وقد لا يحصل فحصلت نفقته في المال حتى لا يشتتر بالانفاق  
من مال نفسه وليس هذا كما لموضع لانه تبرع بالعمل من غير منفعة  
فلم يثبت له النفقة مع استقامته لغيره وقد روي ابن سماعه عن محمد في  
الشريك اذا سافر بالمال انه ينفق من المال وهذا صحيح على ما يشاهد  
في المضارب واذا اثنان النفقة في المال اتفق ما لا بد له منه في  
سفره لان الاذن مستفاد بالعادة فيثبت منه مقدار ما جرت  
به العادة دون غير قالوا وهل دوا يشترية المضارب باجرة



الحجامة فهو ضامن له وكذلك لنورة وقال الحسن كل ذلك في  
المال في قياس قول أبي حنيفة وجه ما في الكتاب ان النفقة اذا اثبتت  
في العادة ثبتت المعتاد منه دون غيره ولهذا اذا قضى القاضي بالنفقة  
قضى بالطعام والكسوة ولم يقض بالدوا والحجامة ولا كان قادرا  
لا يجوز ان يثبت بالعادة وجه قول الحسن ان لما ثبت فيه نفقة  
الانسان كان فيه الدوا والحجامة كمال نفسه قال وكذلك  
الدهن في قول أبي حنيفة واني يوسف وقال محمد الدهن في المال  
وجه قولهما ان الدهن ليس بمعتاد ولا تدعو اليه الضرورة فصار  
كالطيب وجه قول محمد ان الدهن يستعمل لنفقة في البدن غير  
نادر كالتطعم والشراب وقال الحسن ينفق على نفسه في سفره  
وكسوته وادبه وان اجم او اطل او اكل منه فأكفه مثل ما يصنع التجار  
كان ذلك له في قياس قول أبي حنيفة وزفر واني يوسف وبه نأخذ  
قال ابو الحسن رواية الحسن في الحجامة والاطلاق خلاف ما رواه  
الاخرون وليس في الخطاب والعل الفاكهة رواية عن أبي يوسف  
ولا يجر عليها والظاهر ان المضارب بالحجامة لانه غير معتاد في الخاب  
واما الفاكهة فالمعتاد منها جري تجرى الطعام والادم قال بشر بن  
ابي يوسف في نوادره سالت ابا يوسف عن الخم فقال ما كان ياكل  
وذلك لانه من المأكول المعتاد قال ابو الحسن في سبيل النفقة عند  
جميع ان يختب من الخمر اذا كان في المال ربح فساها المكن في المال  
زعم فهو من راس المال وذلك لان النفقة جزءه من المال فان  
كان هناك ربح كان منه كالمهلك بسبب من السما قال ابو الحسن  
وما النفقة من ماله مما له ان ينفق من مال المضاربة على نفسه فهو دين  
في المضاربة وذلك لان الاتفاق من المال وقد يبره اليه فاذا  
اتفق من مال نفسه ربح فيه كالمسمى اذا اتفق على الصغير من مال  
نفسه فان ملك المال لم يربح بشئ من ذلك المال قال محمد ذلك في  
المضاربة وذلك لان النفقة واجبة على رب المال في المال مخصوص  
فاذا ملك لم يلزمه الضمان كتركاة الواجد اذا هلك المال والحجامة  
العبد اذا مات العبد قال وان خرج من المصرب يوما ويومين  
فله النفقة من مال المضاربة قال ذلك محمد في كتاب المضاربة عن  
نفسه وعن أبي يوسف وذلك لان الخروج من المصرب حصل لاهل المال  
فصار كالحزب للسفر قال واذا خرج المضارب بالمال مسافرا

باقام في مصر من الامصار والشرا والبيع ونوى الاقامة خمسة عشر يوما  
فله النفقة ما لم يتخذ الموضع الذي هو فيه دارا اقامة لان اقامته في  
مصره ليس لاهل المال وكذلك اذا اتخذ بلدا وطنا فاقامته فيه  
للوطن لا للمال فصار كالموطن الاصل فاما اذا نوى الاقامة ولم يتخذ  
المصردا اقامته فاقامته فيه لاهل المال فجاز ان ينفق منه قال  
واذا اتخذ المضارب مالا بالاكوفة وهو من اهل البصرة وكان قد قدم  
الكوفة مسافرا فلا نفقة له في المال ما دام بالاكوفة فاذا خرج مسافرا  
فله النفقة حتى ياتي بالبصرة ثم لا ينفق ما دام بالبصرة فاذا خرج من  
البصرة اتفق من المال حتى يخرج الى ان ياتي بالكوفة وما كان مقيما بالكوفة  
حتى يعود الى البصرة لانه كان مقيما بالاكوفة قبل المضاربة فاذا اتخذ  
المال فاقامته بالاكوفة ليس لاهل المال فلا ينفق منه فاذا خرج منها  
فخرج لاهل المال فينفق منه فاذا دخل البصرة وهي طنة فاقامته  
لاجل ذلك الوطن لا لاهل المال فاذا عاد الى الكوفة فوطنه بها كان  
وطنه اقامة فطن السفر فقد عاد اليها وليست له بوطن فاقامته  
لاجل المال فكان له النفقة فيه قال وكل من كان مع المضارب  
من يعينه على العمل ففي المضاربة حيا كان او عبدا او اصبرا خدومه او  
خدم دابته فنفقتهم في المال وذلك لان نفقتهم كنفقة نفسه الا  
تري انه لا يتوصل الى السفر الا بهم قال الا ان يكون معه عبيد  
لرب المال خاصة وذلك لان عبد رب المال يجري مجرى مولا ومعلوم  
ان رب المال اذا اعان المضارب في العمل لم تكن نفقته في مال المضاربة  
وكذلك عبده واما عبد المضارب فهو للمضارب والمضارب اذا  
عمل في المال اتفق منه وكذلك عبده قال فلما اطلقناه  
لمضارب من النفقة على نفسه وما احتاج اليه فهو نفقة بالمعروف على  
الامر المعروف بين التجار فان تجاوز ذلك ضمن الفضل لانه ما دون  
بالعادة فاعتبر القدر المعتاد دون غيره قال وسوا مسافر راس  
المال ويمنع من المضاربة لان السفر في الوجهين لاهل المال  
وكذلك لو سافر فلم يتفق له شرا مناع من حيث قصد قضاء بالمال  
قدلك سوا ونفقته ما دام مسافرا في مال المضاربة لان التجارة  
تقع على هذا الوجه الا ترى ان الانسان قد يتفق له الشرا في وقت  
دون وقت ومكان دون مكان واذا كان هذا العمل التجارة لم يضمن  
النفقة قال وان سافر المضارب بماله ويقال رب المال او



بمالين لرجلين فنفقته على المالين بالخص لان السفر لاجلها فكانت  
التفقة بينهما فان كان احد المالين مضاربة لرجل والاخر بضاعة لرجل  
اخر فنفقته في مال المضاربة لان البضاعة تبور بالعمل فلم يكن سفره  
لاجلها قال الا ان تنفخ لعل البضاعة فينفق من مال نفسه وذلك  
لانه تارك للعمل في المضاربة قال — وليس على رب المال البضاعة  
شي الا ان يكون اذن له في النفقة لانه تبور باخذها فلم يكن له  
نفقة كما لو دعي قال ولو خلط مال المضاربة بماله وقد اذن له في  
ذلك فالتفقة على الخصص لان السفر لاجل المالين قال واذا رجع  
المسا في بصره ومعه من الثياب التي اشتراها لكسوته او غير ذلك  
من طعام او غيره رده في المضاربة لانه اذن له في النفقة على ذلك  
غيره لاجل سفره فاذا انقطع السفر زال الاذن فبقي يعود الى اصله  
قال — واذا انشئت المضاربة والمال يكون على الناس فان كان في  
المال ربح اجبر المضارب على التقاضي وان لم يكن فيه فضل لم يجز على التقاضي  
وقيل له اجل رب المال على الغرماء وذلك لانه اذا كان ربح فقد حصل  
له ربح عوض عن العمل فلو لم يتم العمل كما يلزم الاجير واما اذا لم  
يكن هناك ربح فالمضارب شريك في المال ولو قبض نصيب نفسه خاصة  
كان له مال اخذه منه لان راس المال مقدم على الزرع فلا يزال  
لك ذلك كما اخذ شيئا اخذه منه حتى يستوفي راس المال ثم كلما اخذ شيئا  
اخذ حصته منه فيودي الى ان يلزمه قبض الجميع وهذا لا يوجد مع  
عدم الزرع الا ان حقوق العقد تعلو بالعقد دون المال كقوله بقدر  
رب المال على المطالبة الا بالحوالة فلزمه ان يحيله بالمال حتى يستوفي  
حقه قال — واذا دفع الرجل مالا مضاربة فاسدة فسادها بالمضارب  
فلا نفقة له لان المضاربة الفاسدة في معنى الاجارة الا ترى ان الواجب  
فيها الاجر والاجر لا ينفق من المال **باب اختلاف**  
**رب المال والمضارب في راس المال** قال ابو الحسن واذا اختلف رب  
المال والمضارب في راس المال والربح فقال رب المال راس مالي القات  
وشرطت لك ثلثا الربح وقال المضارب راس المال الف وشرطت لي نصف  
الربح وفي يد المضارب الف درهم بقراها مال المضاربة قال لقول  
قوله المضارب في راس المال الف قال لقول قوله رب المال انه شرط  
له ثلث الربح وهذا قول في حصة الاخر وهو قول في يوسف ومحمد وكان  
قوله الاول ان القول قول رب المال في الامر جميعا وهو قول زفر

الربح

وانا

وانما جعلنا القول قول المضارب في مقدار راس المال لانه اختلف في  
مقدار المتوض فالحق قول القابض ولا يلو قال لمر اقص ساكن القول  
قوله فكذلك اذا اعترف بشي دون شي وانما كان القول في شرط الزرع قول  
رب المال لان شرط الربح من جهته قال لقول قوله ولا يلو قال لم  
اشروطك ربحا وانما دعت بك بضاعة كان القول قوله فكذلك  
اذا اقر بشي دون شي وجه قوله الاول ان الربح مستفاد من اصل المال وقد  
انفق ان حلة المال مضاربة فادعي المضارب استحقاقا فيه ونفاه المالك  
قال لقول قوله وليس كذلك اذا قال المضارب بعض هذه الالفين  
لي خطبته بها او بضاعة في يدي لانها لم تنفقا ان الجميع قال المضاربة  
ومن كان في يد شي قال لقول قوله فيه واذا ثبت هذا قلنا في سلسلتنا  
نحكم ان راس المال الف وحمل المضارب ثلثا الالف الاخر ولا يقبل  
قول رب المال في زيادة راس المال ولا قول المضارب في زيادة شرط  
الربح وعلى قول زفر ياخذ رب المال الالفين جميعا قال — فان كان في  
يد المضارب ثلث الالف والسلسلة على طائها اخذ رب المال الف درهم  
واقسم ما بقي من المال اثلاثا وقات زفر ياخذ رب المال الف الف درهم  
وياخذ ثلث الالف الاخرى وقد بينا هذا واذا كان في يد المضارب قدر  
ما ذكر انه قبض من راس المال او اقل ولم يكن في يده اكثر مما اقر  
قال لقول قوله المضارب عندهم جميعا وذلك لان زفر يقبل قول رب  
المال في استحقاق ما اعترف المضارب به مال المضاربة فاما ان  
يقبل قوله في اجاب لظان على المضارب فلا قال — فان جا  
للمضارب ثلاثة الاف فقال الف راس المال والربح والالف  
ودية او مضاربة لاخر او بضاعة لاخر او شركة لاخر او على الف  
دين قال لقول في اودية والشركة والبضاعة والدين قول المضارب  
في الاقارب كلها لان من في يد شي فالظاهر انه له الا ان يعترف به  
لغيره ولم يعترف له بالمالك بهذه الالف فكان القول قوله فيها قال  
ومن جعلنا القول قوله في هذا الباب فهو مع بمسئله لا جعلنا القول  
قوله فيها لزمه فيه الخصومة ومن اقام منها البيينة على ما ادعى من  
فضل قبلت بيئته لان رب المال اذا اقام البيينة على زيادة راس المال  
فقد اثبت بيئته زيادة استحقاق واذا اقام المضارب بيئته على شرط  
الربح فقد اثبت بيئته زيادة شرط ونظر هذا انما كان محمدا اذا قال  
رب المال شوطت لك ثلث الربح وزيادة عشرة درهم وقاب المضارب بل



شرطت في الثلث فالقول قول المضارب لأنها اتفقت على شرط الثلث  
وادعى رب المال زيادة لا منفعة له فيها الاضاد العقد فلم يقبل قوله  
وان قامت لها بينة فالبينة بينة رب المال لأنه اثبت زيادة شرط  
ولو قال رب المال شرطت لك الثلث لا عشرة وقال المضارب شرطت  
في الثلث فالقول قول رب المال لأنه اقرله بعض الثلث والمضارب  
تدعي تمام الثلث فلا يقبل قوله في زيادة شرط الزرع فان اقام بينة  
فالبينة بينة المضارب لأنه اثبت زيادة في الشرط ولو قال رب المال  
شرطت لك نصف نصف الزرع وقال المضارب شرطت لي مائة درهم  
اول شرط شيئا ولم يجر المثل فالقول قول رب المال لان المضارب هو  
يدعي امرامضوناني دمنه وهو ينفق لك فالقول قوله فان اقام  
رب المال بينة على شرط النصف واثبت المضارب انه لم يشرط له  
شيئا من ذلك فالبينة بينة رب المال لأنها ثبتت الشرط وبينة  
المضارب نافية ولو اقام المضارب بينة انه لم يشرط له مائة  
درهم فبينته أولى لأنه اثبت بها امر المثل مضوناً واثبت شرطاً  
في مقابلة الشرط الذي اثبتته رب المال كانت البينة الموحدة  
للضمان مع التساوي في اثبات الشرط أولى قال — وقد جعلوا  
حكم الزارة في هذا الباب حكم المضاربة الا في هذا الفصل اذا  
اقام رب الارض واليدرا بينة انه شرط للعامل نصف الخراج  
وقال العامل شرطت لي مائة فغير البينة بينة الدافع وفي المضاربة  
البينة بينة المضارب والفرق ان الزارة عقد لازم بدلالة ان من  
لا يذر من جهته لا يمنع من العمل اجر عليه فاذا كان العقد لازماً  
فالبينة الصحيحة له أولى فاما المضاربة فليست لازمة لان العامل  
لو امتنع من العمل لم يجر فم تخرج البينة بالتصريح ورجحت بها الضمان  
ولو قال رب المال دفعتا لك بضاعة وقال المضارب مضاربة  
بالنصف وبمائة درهم فالقول قول رب المال لان الزرع يستفاد بشرطه  
فالقول قوله انه لم يشرط ولا ان المضارب يدعي استحقا في مال غيره  
فالقول قول صاحب المال ولو قال المضارب اقرضني المال والزرع  
لي وقال رب المال دفعتا لك مضاربة او بضاعة فالقول قول  
رب المال لان المضارب يدعي عليه التملك فان اقام بينة فالبينة  
بينه المضارب لأنها ثبتت التملك ولا تنافي بين البينتين لجواز  
ان يكون اعطاء بضاعة او مضاربة ثم اقرضه ولو قال المضارب دفعت

الى مضاربة وقال رب المال اقرضتك فالقول المضارب لأنها اتفقت  
ان لاخذ باذن المالك ورب المال يدعي على المضارب الضمان فالقول  
قوله في نفسه فان قامت لها بينة فالبينة بينة رب المال وذلك لأنها ثبتت لها

**باب الاستدانة على المضاربة** قال ابو الحسن واذا  
دفع رجل الى رجل الف درهم مضاربة وامره ان يعمل في ذلك برأيه أو  
لم يأمره فليس له ان يشتري للمضاربة بأكثر من الا لغيره هي رأس  
المال في يده لان الفضل يكون ديناً وليس في يده من مال المضاربة  
ما يوديه فيه وهذا على ما قدمنا ان الاستدانة لا يجوز من المضارب  
الا ان يتص عليها رب المال واما اذا قال اعمل براك اخاد هذا عموم  
البري في القدر المدفوع دون غيره فاذا اشترى بأكثر من الف صار  
مستدبنا على المال وذلك لا يجوز قال — فان اشترى سلعة بأكثر  
من الف كانت حصته الف من السلعة المشتراة للمضاربة وحصته  
ما زاد على الف للمضارب له زرع ذلك وعليه وصيغته وان زيادة دين  
عليه في ماله وذلك لأنه يملك الشرا بالالف ولا يملك الشرا بما زاد عليها  
للمضاربة وملك الشرا لنفسه فاذا جمع بين الامرين طر ما اشتراه  
بمقدار الف للمضاربة كما يجوز في مال لا نفاد وكان ما اشتراه  
من الزيادة له كما لو اشتراه في مال لا نفاد وهو يملك المضاربة ان  
يشتري سلعة ويملك ان يشتري بعضها ولا يقال هذا يودي الى ظلم  
للمضاربة بماله وذلك لان هذا يخط من طريق الحكم فلا يجوز للمضارب  
كما لو اشترى نصف عبدة ببيعة هو بالبيع لم يضمن باصلاف الثمن  
وان كان لو خطط المالك ابتداء لم يجز قال — واذا قبض المضارب  
رأس المال وهو الف درهم فليس له ان يشتري للمضاربة بغير درهم  
والذي يبرو الفلوس من سكايا الاشياء كما لو يوزن او يبعد ولا  
يثوب موصوف الى اجل وذلك لان الشرا بغير الاثمان استدانته على  
المال لا تملكه ليس في يده من مال المضاربة ما يودي والاستدانة  
لا يجوز واما اذا كان في يده دراهم فاشترى بغيرها يبرو دنا بغير  
فاشترى بغيره فليس له ان لا يجوز وهو قول زفر لأنه اشترى بغير  
ليس في يده نصار كما لو اشترى بالعروض واما استحسنوا فقالوا يجوز  
ذلك لان الدراهم والدينار يبرو فدا بغيره عند التجار يجري للجنس الواحد  
الا في يده الاثمان وبها يقتضى في التفقات والاروش وفيه المتلفات



ولا يتعد ارتفاع كل واحد منهما الى الاخر فصار كالشيء الواحد فكانت  
 اشترى مجلس هو في يده واما الفلوس فالقياس فيها ما ذكرنا ولا سيما  
 ان يكون كالدراهم على قول من يرجع بالمضاربة بها لا ثمن كسائر الامان  
 وعلى قول ابو يوسف لا يجوز المضاربة بها كالعروض فلا يجوز الشراؤها  
 اذا لم يكن في يده مال وكذلك ان اشترى بخلافه صفة راس المال  
 بان اشترى بدراهم يضر راس المال سود او حجاج ورأس المال غلة  
 فذلك باطل وكذلك ان كان راس المال بيضا فاشترى بسود وان  
 كان سحاحا فاشترى بفضة وهو قول ابى حنيفة واما يوسف وذلك لانه  
 اذا طاز ان يشترى بالدينار وفي يده الدراهم فالشرا بالدرهم وفي يده  
 الدراهم بخلاف صفقتها اولى قال وقال محمد اذا اشترى بما صفته انقص  
 من صفته طاز قال ابو الحسن ولم اجد عنه اذا اشترى باز يد من صفته  
 شيئا وقال زفر لا يجوز اذا اشترى بخلاف صفة راس المال فان كان محمد  
 بشرط ان يشترى بما صفته انقص فلا في يده ذلك القدر وزيادة  
 واذا اشترى بالحل فليس في يده القدر الذي اشترى به فلا يجوز ان يضر  
 من مذهبهم جواز ذلك لان تفاوت الصفته دون تفاوت الجنس قال  
 واذا كان راس المال الف درهم فاشترى سلعة بالف او بدينار او ب  
 فلوس قيمة ذلك الف فقد بطل ان يشترى بعد ذلك على الالف شيئا  
 بالناصري او غير ذلك وقد خرجت الالف الاولى من المضاربة لما صار  
 فيها من الدين في ذلك لان الاول صارت مستحقة بالثمن الاول فلور  
 اشترى بعد هذا صار مستدينا على المال قال فان اشترى عليها  
 او لا عبدان حسيما به فقد خرجت حسيما به فلا يجوز ان يشترى بعد ذلك  
 الا بقدر حسيما به وكذلك كل دين على راس المال وذلك لان الحسيمة  
 صارت مستحقة من راس المال فلو اشترى باكثر مما بقي كان مستدينا  
 على المال وهذا لا يصح قال قال واذا باع المضارب واشترى بفضة  
 في مال المضاربة لم يملك في يده اموال من صفته لاموال من المكيل  
 والمعدون والمعدود وغير ذلك من سائر الاموال ولم يكن في يده  
 دراهم ولا دنانير ولا فلوس فليس له ان يشترى متاعا بثمن ليس  
 في يده مثله في جنسه وصفته وقدره وذلك مثل ان يشترى عبدا  
 بكون حطة موصوفة جيدة او وسط فان كان الشرا بوسط من الحطة  
 وفي يده وسط من الحطة فالشرا باطل على المضاربة والا لم يكن  
 للمضاربة وكان للمضارب وكذلك لو كان في يده من الحطة اجود مما

اشترى

اشترى ودونه وذلك لانه اذا لم يكن في يده مثل الثمن صار  
 مستدينا على المال فلا يجوز وليس خلاف الصفة ها هنا كاختلاف  
 الصفة في الدراهم لان اختلاف الجنس ها هنا موثر كذلك اختلاف  
 الصفة قال وان كان في المضارب طارية او ثوبا او شي من  
 العروض يساوي لها او اكثر فاشترى بحسبها به وقال ابيع هذه  
 العروض وادي منها فيما اشتريت لم يخر ذلك وكان ما اشترى دو  
 المضاربة وسوا كان من المشتري طالا او الى اجل وذلك لانه لما  
 اشترى بما ليس في يده صار مستدينا على المال وهو لا يملك ذلك  
 قال فان باع ما في يده بالف وجعل ذلك في يده قبل اجل  
 لم ينتفع بذلك لان الخلاف كان في حال الشرا فلزمه الثمن وصارت  
 السلعة له وذلك لانه لما لم يملك الشرا ابتداء وقع العقد له ولاه  
 يتغير بعد ذلك من ملكه الى المضاربة فصار الحاصل من سائر  
 الاستدانة ان المضارب لا يملكها الا باذن رب المال بصريح الاذن  
 فاذا لم ياذن له لم يكن ما يستدينه على المضاربة وكان شركة لم  
 شركة وخو على ما قد بناء وقد قالوا على هذا لو قال استقرض علي الف  
 واتبع بها على المضاربة فاستقرض مكان ما يستقرضه على نفسه حتى  
 لو ملك في يده قبل ان يدفعه الى رب المال لزمه ضامنا ولم يرجع به  
 على رب المال فان اشترى به كان المشترا بينهما ويرجع على رب المال  
 حصته فكانه قال له اشترى عليك مبيعا غير جنس لا ثمن فان اشترى  
 بثمن وفي يده ثمن غيره طاز استحيانا وان اشترى بقدر راس المال  
 ولم يملكه حتى اشترى شيئا اخر لم يكن على المضاربة لان راس المال  
 المستقل بالدين فلم يملك الشراية فصار مستدينا ولا يجوز ان يشترى  
 بعد ما اشترى براس المال الا بالسلعة التي اشترىها لا بها على المضاربة  
 فاذا اشترى بها لم يكن مستدينا على المال والله تعالى اعلم

### باب الاستدانة على صلاح مال المضاربة

قال اصحابنا اذا اشترى المضارب بجميع مال المضاربة شيئا باثم استاجر  
 على حلها او على قصارتها او على ثقلها فهو متطوع في ذلك كله وذلك  
 لانه لما اثناع جميع راس المال لم يبق في يده ما يجوز عقده بضارعا  
 لنفسه فيكون متطوعا في حق الغير كمن حل متاعا لغيره او فصره قال  
 محمد وكذلك ان صبعها سودا ثمن ماله تنقصها ذلك ولم يرد فيها شيئا



فلا ضمان عليه وقد بينا ان الاستدانة لا تجوز ولا يصير شيكا بالمواد  
 لانه لم يوجد زيادة في العين وانما نقصها ولا يضمن فخله لانه ما دون  
 فيه بعد المضاربة الا ترى انه لو كان في يد فضل فبعض الثياب  
 به سودا تنقصها ذلك لم يضمن وكذلك اذا صبغها بامان نفسه  
 فان ولو صبغ المتاع بعصفرا وزعفران او صبغ بزيد قيمتها وليس في  
 يده من مال المضاربة فان كان لم يقل له اعمل برباك فهو ضامن  
 ورب المال بالخيار ان شاء منه قيمة متاعه يوم صبغه وسلم اليه  
 المتاع وان شأ ترك المتاع حتى يباع يضرب فيه رب المال بقيمته  
 ايض ويضرب المضارب بما زاد الصنع فيه فما اصاب المتاع فهو مال  
 المضاربة وما اصاب ما زاد الصنع للمضارب خاصة وذلك لان  
 الصنع استدانة على المال وذلك لا يجوز فصار الصنع من غير المضاربة  
 والمضارب اذا خلط ملك نفسه بالمال ولم يقل له اعمل برباك ضمن  
 وصار كالا حتى اذا خلط المال ولو صبغ الثياب اجني كان المال لك  
 بالخيار ان شاء منه قيمتها وان شأ تركها على الشراكة ونصاريا بينهما  
 وكذلك هذا وما اذا قال له اعمل برباك فلا ضمان عليه لان له  
 ان يخلط ما له بالمال وقد بينا ان الصنع على ملكه فلم يضمن خلطه  
 وصار المتاع بينهما اذا باعه قسم الثمن على قيمة الثوب ايض وقيمة  
 الصنع فما اصاب الثوب كان في المضاربة وما اصاب الصنع كان للمضارب

**باب ما يلحق مال المضاربة بما يخرج بالحكم من المضاربة**

قال معاذ عن ابي يوسف اذا كان مع الرجل الف درهم مضاربة فاشترا  
 عبدا بالدين فاتفق عليه فهو متطوع في النفقة لانه لم يبق في يده شيء  
 من راس المال فالنفقة استدانة على المال وهو لا يملك ذلك فصار  
 كالا حتى اذا اتفق على عبده قال لا ان يكون امره القاضي يملك  
 فان كان رفع الى القاضي فامر به بالنفقة عليه فما اتفق عليه فهو عليهما  
 على قدر روي مرارا قال ابو يوسف وهذه قسمة من القاضي بين  
 المضارب وبين رب المال اذا حكم بالنفقة وانما صار بالنفقة دينا  
 بامر القاضي لان له ولاية على الغائب في حفظ ماله فلذلك ان يامر  
 بالاستدانة عليه وانما صار القضا بالنفقة قسمة لان كل واحد وجب  
 على رب المال وعلى المضارب بالعقد ورجوع المضارب بالثمن على رب  
 المال فاعلم ان المال بالشراكة وكل ضمان وجب عليهما وعلى حدهما لانه  
 بوجه المضاربة فهو قسمة الا ترى ان القاضي لا يلزم المضارب ضمانا

لاجل

لاجل نصيبه الا وقد عينه وتعين نصيب المضارب لا يصح الا بعد  
 تعيين راس المال وهذه قسمة وقال ابن رستم عن محمد بن رجل  
 دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشتراها بارية قيمتها الفان  
 قال محمد النفقة على رب المال ويحسب بما راس المال وقال ابن رستم  
 عنه في موضع اخر يقال لرب المال اتفق ان شئت واحسب في راس المال  
 قال ابن رستم وروي عن ابي يوسف واللؤلؤ انهما قال لا على قدر حصصهما  
 وتخرج النفقة من المضاربة وقال في الزيادات في هذه المسئلة ان  
 رب المال يجبر على ان يتفق عليهما من ماله النفقة كلها ويكون ذلك في  
 راس المال وقال الحسن في اثر روايته عن ابي حنيفة انها يجوز ان على  
 الكسوة على قدر انصافهما ويكون هذا بمنزلة القسمة لحصل من ذهب  
 ابي حنيفة وابي يوسف ان النفقة عليهما وقال محمد النفقة على رب المال  
 وجه قولهما ان نصيب المضارب من العبد على ملكه بدلالة ان عتقه  
 ينفذ فيه ولا يجوز ان يلزم رب المال النفقة على ملك غيره فاذا اتفق  
 على كل واحد منهما بنفقة نصيبه فقد تعين الربح ورأس المال وهذه  
 قسمة محمد ان المضارب لم يتعين له ملك لان راس المال غير متعين  
 فكانا العبد على حكم ملك رب المال فنفقته عليه ويكون من راس  
 المال لان المضارب لو بقي في يده شيء من المال فاتفق على العبد منه  
 كان بحسب من راس المال فكذلك اذا اتفق رب المال وقال  
 محمد في الرواية الاخرى يقال لرب المال اتفق ان شئت فخلق ذلك  
 باختياره لان النفقة زيادة في راس المال ورب المال لا يلزمه ان  
 يزيد في راس المال وقال محمد في عبد ابن من المضاربة فاشترى  
 رجل وقيمتها الفان وليس في يده من المضاربة غير العبد قال  
 المحلل على رب المال بحسب في راس ماله فاذا ابيع استوفى راس ماله  
 والحمل وما بقي بينهما على ما شرط من الربح وقال الحسن الجعل ارباع وخروج  
 العبد من المضاربة فان في احد هما ان يعطى الجعل اجبر الذي باقى على  
 ان يعطى حصته والخلاف في الجعل كالخلاف في النفقة عند ابي حنيفة  
 وابي يوسف انه عليهما لان العبد على ملكهما وقال محمد على رب المال  
 وهو زيادة في راس المال على ما بينا وقال لسرعن ابي يوسف  
 لا يحسب بالجعل في مال الكراخه ويحسب به فيما بين المضارب ورب  
 المال فان هناك ربح فاجعل منه والا فهو وضيعه من راس المال  
 وانما لم يلحق في الكراخه لانهما يلحق ما جرت عادة التجار بالعادة والجعل



نادر فلا يلحق بالعادة مما هو غير معتاد وانما يحسب به فيما بين  
المضارب ورب المال ولا يلحق برأس المال في الراحة كنفقة المضارب على نفسه

**باب حياة عبد المضاربة**

يوسف يقول لو ان رجلا دفع الى رجل الف درهم مضاربة بالتصف  
فاشتري المضارب عبدا قيمته الفان لحق الفلام ضاية فان فداء  
المضارب فهو متبرع في جميع الفداء وانما فداؤه على رب المال ولا يجبر  
المضارب على الفداء فان فداءه رب المال فانه يحسب بذلك في المضاربة  
وان كان رب المال غائبا لم يكن لا صحاب الحياة على المضارب ولا على  
الفلام سبيل الا انهم يستوثقون من الفلام بكفالة الى ان يقدم المولى  
وهو لم يجد ليس لواحد منهما ان يدفع العبد حتى يحضر جميعا فان كان  
احدهما مائيا ففداه الاخر فهو متطوع في الفداء وان كانا حاضرين جميعا  
قبل لهما ادفعوا او افديا فان دفعا فليس لهما شي وان فديا فالفداء عليهما  
ارباعا وقد خرج العبد من المضاربة وروى الحسن عن ابي حنيفة مثل رجل  
محمدا والم لم يخاطب المضارب بالدفع او الفداء مع غيبة رب المال لان  
الدفع للحياة ليس من التجارة وتصرفه خاص في التجارة وليس هذا  
كعبد العبد الماذون اذا جئ ان العبد يخاطب بالدفع او الفداء مع غيبة  
المولى لان تصرف الماذون يشبه تصرف الحر لانه يتصرف لنفسه ولا  
يرجع بالضان على غيره وعبد الحر اذا جئ كان عليه الدفع او الفداء فانما  
المضارب فتصرفه بحري تجرى تصرف لوكل والوكل بالشرا لا يخاطب بحكم  
الحياة وليس هذا كما لو اتلف العبد ما لا ان المضارب يطالب ببيعه  
في الدين مع غيبة رب المال لان موجه تلف المالى البيع والبيع ملكه  
المضارب وعلى هذا لو غاب المضارب وحضر رب المال لم يخاطب المضارب  
لان له حق في المال ويجوز ان يختار التطوع بالفداء ليس مال المضاربة  
فلم يجز لرب المال الدفع مع غيبته ولانه يدفع عبدا لغيره فيه هلاك  
واذا ثبت ان كل واحد منهما لا يخاطب مع غيبة الاخر فاذا فداه متبرع  
لانه كان يتقدم على ترك الفداء ولا يلزمه شي بتركه فصار كالاحق  
فدا واما اذا احضرا فوطيا بالدفع او الفداء عند ابي حنيفة ومحمد فان اخار  
الدفع فالمالك لا يجاوزهما فهو ردفعهما وقد طلعت المضاربة بملاك  
المال وان اخارا الفداء فهو عليها لان المضارب له ملك في العبد  
بدلالة ان غيبته ينفذه فيه فكان فدا نصيبه عليه وقد خرج العبد من

المضاربة

المضاربة لان المضارب لا يلزمه الفداء الا بتعين حقه ولا يتعين  
حقه الا بتعين راس المال وهذا قية فان اخارا احد ما الدفع والاخر  
الفداء فلها ذلك لان كل واحد منهما مالك لنصيبه فصار كالعبد المشترك  
وليس هذا كعبد الرهن اذا كانت قيمته اكثر من الدين لحق انه يخاطب  
بحكم الحياة الراهن والمرهن فان اخارا احد ما الدفع والاخر الفداء لم يكن  
المقد ذلك ولزمهما ان يجتمعا على احد الامرين لان المالك للعبد هناك  
واحد فلم يجزا ان يتبعض موجب الحياة كالعبد الذي ليس برهن ومالك  
العبد هاهنا اثنان فاذا اختلفا اختيارا لم يتبعض موجب الحياة في  
حق مالك واحد لاني يوسف ان نصيب المضارب لم يتعين في البيع لعدم  
تعيين راس المال على حكم ملك رب المال فكان هو المخاطب بالحياة كما  
خاطب عبده بالنفقة وقد قالوا اذا غاب احدهما وادعت الحياة على العبد  
لم تسمع البينة حتى يحضرا لان كل واحد منهما له حق في العبد وتدين  
الحياة فلم تجز سماع البينة عليه مع غيبته وانما اخذ كضيل بالعبد لانه لا  
يؤمن ان يغيب ويستقط حق ولي الحياة الا ترى ان الحق متعلق برقة  
العبد ليستقر بغيره انما اذا اشترى المضارب بمال المضاربة وهو الف  
عينا قيمته الف لحق ضاية خطا فتدبر الحياة الى رب المال وهو المحير  
بين الدفع والفداء لان الرقة على ملكه لا ملك فيها للمضارب فان اخار  
رب المال الدفع واخار المضارب الفداء فلها ذلك لانه يستحق بالفداء  
مالك المضاربة وله حق في ذلك وان دفع رب المال خرج العبد من المضاربة  
لان مال المضاربة تلف لانه لزمه صان في غير مقتضى المضاربة

**فصل** قال محمد واذا اشترى المضارب بعض مال المضاربة  
عبدا يساوي الفاقضله رجل عدا فلا قضا من فيه وذلك لان رب  
المال لو اقتضى لم يصير مستوفيا لرأس ماله بالقضا لان القضا من  
لبن مال ولهذا اذا غنى المريض عن القضا من كان من جميع المال  
واذا لم يصير مستوفيا به استوفى راس المال من بقية المال فاذا استوفى  
صار العبد حرا فيكون قد اقتضى في عبدا لا ينفرد بملكه ولا يجوز ان  
يقض المضارب لانه لم يتعين له ملك ولا يجوز ان يجتمع على القضا من  
لان حق كل واحد منهما غير متعين ولو كان اشترى بمال المضاربة  
وهو الف عبدا قيمته الف فقتل ثلث مال القضا من لانه ملكه لا  
حق للمضارب فيه ولا يودي القضا من الى تعيين ملك المضارب في الباقي  
قال وان اشترى بالتف المضاربة لها عبدا يساوي الفين فقتله رجل

واخاره



عبد لم يكن فيه قصاص وان اجتمعا على ذلك وتوخذ قيمة العبد من القاتل  
من ماله في ثلاث سنين ويكون على المضاربة بشري المضارب ويبيع وانما  
لم يجب القصاص لان رب المال لم يتعين ملكه الا ترى ان رأس ماله ليس  
هو العبد وانما هو الدراهم ولو اراد ان يعين رأس ماله في العبد فان  
المضارب ان يبيعه ذلك حتى يبيع ويدفع اليه من الثمن وانما يتعين ملكها  
لم يجب القصاص لو اجد منها وان اجتمعا واذا سقط القصاص في دم العبد  
وجب له في مال القاتل وانما يكون على المضاربة لانما يد لعن مال  
المضاربة كالثمن وقال محمد في النواذر اذا كان في يد المضارب عبدان  
قيمة كل واحد الف يقتل رجل احدهما لعين عبد لم يبين رب المال عليه  
قصاص وعلى القاتل قيمته في ماله وذلك لان ملك رب المال لم يتعين  
فيه على ما بينا قال ابو الحسن اذا وجب بالقتل القصاص خرج العبد  
من المضاربة واذا وجب بالقتل مال فالملك على المضاربة وذلك لان  
القصاص اذا استوفى هلك مال المضاربة وذلك يوجب بطلانها  
واذا وجبت القيمة فهي بدل عن مال المضاربة كالثمن وقد اختلف اهلنا في  
قتل العبد اذا ادعى على عبد من المضاربة قال ابو حنيفة ومحمد لا تسمع البيعة  
الا بحضور المولى وقال ابو يوسف تسمع وان لم يحضر واحد منهما لهما ان هذه  
البيعة تتعلق بها استحقاق رتبة العبد فلا تسمع مع غيبة مع غيبة المولى  
كاستحقاق الملك وكجناية الخطأ لا يوسف ان العبد في القصاص كالحرة  
بدلالة انه لو اقرب جاز اقراره مع تكذيب المولى له فسمع البيعة لا تقف  
على حضور غيره كالحرة وقد قالوا جميعا لو اقر العبد بقتل عبد فكذبته المولى  
والمضارب ترضى القصاص لان الاقرار بالقصاص معنى لا يملكه المولى  
من عبده وهو بما يملك ملكه العبد كالطلاق فان كان الدم بين شركتين  
فغنى احد ما فلا شيء للآخر وذلك لان الجناية صار موجبا للمال وهي ثابتة  
بقول العبد فكأنه اقر بجناية خطا فان كان رب المال صدقه في اقراره  
فكذب المضارب قبل رب المال ادفع نصيبك او افده وصار كاحد  
الشركتين اذا اقر في العبد بجناية فكذبته الا فرقا ما وجوب القصاص على  
عبد المضارب وان لم يجب تقتله القصاص فلا ان القصاص سقط في قتله لان  
سحق الدم غير معين فاذا كان هو القاتل المسحق للقصاص وفي القول وهو معين

**باب هلال المضاربة قبل الشراء او بعد ذلك**  
قال ابو الحسن اذا دفع رجل الى رجل الف درهم مضاربة تقبضها المضارب

فلم

فلم يتصرف فيها حتى ملكت بطلت المضاربة في قول اصحابنا جميعا وذلك  
لان المضاربة تقف صحتها على التقبض وتعين فيما وقعت عليه كالوديعة  
فاذا تعينت في المال بطل العقد بهلاكها والقول قول المضارب في  
هلاكها وان لم يعلم ذلك لانه امين في المال كالوديعة والقول بقوله  
مع يمينه لان الخصومة تلزمه في ذلك فكان القول قوله مع يمينه قال  
الحسن عن ابي حنيفة فان استهلك الا في التي قصها المضارب وهو رأس  
المال ما تقبضها او اعطاها رجلا فاستهلكها لم يكن له ان يشتري عليها  
شيئا للمضاربة وذلك لانه صار ضمانا للمال بالتعدي ومن حكم المضارب  
ان يكون امينا قال فان اقرضها من الذي استهلكها كان له ان يشتري  
بها على المضاربة وذلك ان له اخذ العوض عنها صار كانه اخذ منها وقال  
ابن رستم عن محمد لو اقرضها المضارب رجلا فصدت الدرهم اليه بعينها  
رحت على المضاربة لانه ضمنها بالتعدي ثم ازال التعدي فزال الضمان  
المخلوق به فان اخذ منها لم يرجع على المضاربة لان الضمان استقر فيها  
بنوات عنها وحكم المضاربة لا يجمع مع الضمان وقال اصحابنا جميعا اذا  
اشترى المضارب بالالف جارية ولم ينفقها البايع حتى هلكت الا في  
ان الجارية على المضاربة ويرجع على رب المال بالالف فليطها الى البايع وكذا  
ان هلكت الثلاثة التي قبضت جميعا على رب المال وكذلك سبيل الثلاثة  
والرابعة وما بعد ذلك اذ حتى يسلم الى البايع ويكون ما دفعه او لام  
رب المال من رأس المال وما غرمه كله رأس المال وذلك لان المضارب  
يتصرف لرب المال فيما لحقه من الضمان يتصرف به يرجع به عليه كالوكيل  
فاذا اخذ مثله فذلك يرجع عليه والوكيل اذا هلك في يده رجوع بمثله فان  
هلك في يده لم يرجع والفرق بينهما ان الوكيل اذا اشترى فقد انتهت  
الوكالة ووجب له دين على الموكل فاذا استوفاه كان مضونا عليه  
فاذا هلك فذلك في ضمانه فلم يرجع والمضارب لا تنتهي المضاربة بالشرا  
فما يملك يرجع به على المضاربة ولهذا يجنب به من رأس المال فلم يكن  
مضونا عليه فاذا هلك رجوع بمثله كالاول ويكون زيادة في رأس المال  
لانه غرم لزوم رب المال بسبب المضاربة قال — واذا انقضت المضاربة  
الا لئلا لا يفي بعمل بها فصار في يد الفان ثم اشترى بها جارية قيمتها  
الفان فهلكت الا لئان قيل ان ينفقها فانه يرجع على رب المال بالالف  
وخمسها ويقوم المضارب في ماله خمسا به وهي حصته من الربح فيكون  
ربع الجارية للمضارب فاصه طارعا عن المضاربة وثلاثة ارباعها على المضاربة



ورأس المال في هذه الثلاثة الأرباع الفان وحسابه لأن المضارب لمّا  
اشترى بالدين فقد اشترى الجارية أرباعاً لا ترى أن رأس المال ألف  
وحصة رب المال من المال خمسية وحصة المضارب خمسية فما اشتراه الرب  
المال يرجع به عليه وما اشتراه لنفسه فطاهه عليه وإذا الرتبة الفاضلي  
نصيبه من الربح فقد عينه وذلك لا يكون إلا لقسمة لخرج الربح من المضارب  
وبقي الباقي على ما كان عليه وقد لزم رب المال ألف وحسابه بسبب المضاربة  
فصار ذلك زيادة في رأس المال فان بيعت هذه الجارية بأربعة آلاف  
فألف منها المضارب بحصة من ملكها وثلاثة آلاف على المضارب لرب  
المال منها الفان وحسابه رأس ماله ويبقى ربع خمسية فتكون بينهما نصيبين  
وقال ابن ساعدة عن محمد في مضارب يشتري جارية بالدين درهم ألف منها ربع  
وقتها ألف فصاعداً لكان قبل أن يربحها إلى البايع أن على المضارب  
الربيع وهو خمسية وعلى رب المال ألف وحسابه وهذا على ما بينا قال ولو  
كانت الجارية تساوي الفين وأكثر بالف وفي المضاربة فصاعداً غيرها  
رب المال كلها قال أبو الحسن إنما اعتبر محمد المضمون على المضارب الذي  
يعرضه دون ما وجب عليه من الثمن وهذا صحيح لأن الشراء إذا وقع بالف  
وقد وقع من كلفه رأس المال وإنما يظهر الربح في الثاني تكون الضمان  
على رب المال قال محمد ولو اشترى جارية تساوي الفين بأمة تساوي  
الف وقبض الذي اشترى ولم يدفع أمته حتى ماتت جميعاً في يده فإنه يعبر  
قيمة التي اشترى عليه من ذلك خمسية وذلك لأن من اشترى أمة بأمة  
فذلك رأس المال قبل القبض فالمضمون عليه قيمة الجارية دون قيمة ما  
خرج من ملكه وإذا كان المضمون الفين فكانت المشتري بالفين فمضمون  
ربها ولو كانت قيمة التي اشترى ألفاً وأمة التي كانت عند الفين  
فقبض التي اشتراها ولم يدفع أمته حتى ماتت جميعاً في يده فإنه يعبر  
قيمة التي اشترى وهي ألف يرجع بذلك على رب المال لأن المضمون عليه  
قيمة الجارية التي اشتراها ولا فضل في ذلك عن رأس المال وهذا  
إنما يجوز أن يشتري جارية قيمتها ألف بالفين فأن كان رب المال قال له  
اشترى بالقليل والكثير ولا يفسد المضارب على هذا الوجه لا يفسد في  
قولهم وقال ابن ساعدة في موضع آخر في نوادره في رجل دفع إلى رجل ألف  
درهم مضاربة بالنصف فاشترى المضارب وباع حتى صار المال ثلاثة  
آلاف فاشترى ثلاثة آلاف ثلاثة أعبد قيمة كل واحد ألف ولم  
ينقد المال حتى ضاع قال فعدم ذلك كله على رب المال ويكون رأس

المال

المال أربعة آلاف وذلك لأن المضارب لم يتعين له ملك في واحد من  
الصيد لا ترى أن كل واحد منها يجوز أن يكون رأس المال ولهذا لا ينفذ  
عقده فيهم فرجع بجميع ثمنهم وقد علل بهذا فقال من قبل أن المضارب  
لم يكن يجوز عقده في ثمن من الصيد وهذا ترك لما ذكره أبو الحسن أن  
المعتبر ما ضمنه المضارب لأننا إذا اعتبرنا الضمان فقد ضمن أكثر من  
رأس المال فأنما أن تكون هذه رواية أخرى عن محمد أو يكون شرط  
فيما صار مضموناً على المضارب أن يتعين حقه فيه وهذا وإن ضمن فإنه  
لم يتعين حقه فيه فأنما تعليله لعدم نفوذ العتق فهو موجود في من  
اشترى بالدين جارية تساوي الفان قد ضمنه وإن لم ينفذ عقده فيه  
الهم إلا أن يكون جعل نفوذ العتق في الجارية المشتراة بالدين علة  
لوجوب الضمان عليه فيما لا ينفذ عقده فيه عكس العلة فلا يلزمه أن يطرده  
في جميع المواضع وقال محمد إذا اشترى المضارب عبداً بالف درهم وفي  
المضاربة فنقد المال فقال رب المال اشترته على المضاربة ثم ضاع وقت  
المضارب اشترى وأنا أرى أن المال عتدي فإذا هو قد ضاع قبل ذلك  
فالقول قول المضارب وذلك لأن الظاهر أن كل من يشتري يشتري  
لنفسه فقد ادعى المضارب الظاهر وادعى رب المال استحقا قال ذلك عليه  
وهو غير الظاهر فلا يلتزم في قوله ولا الظاهر يشهد للمضارب وهو  
هلاك المال وقال محمد في المضاربة الكبيرة إذا أصحقا فقال رب  
المال ضاع قبل أن يشتري الجارية وإنما اشترى بها لنفسك وقال المضارب  
ضاع المال بعد أن اشترت وأنا أرى بيان ذلك بالثمن ولا يعلم متى ضاع  
قال فالقول قول رب المال مع يمينه وعلى المضارب كمينه أنه اشترى  
والمال عنده وإنما ضاع بعد الشراء وذلك لأن رب المال ينفق الضمان عن  
نفسه والمضارب يدعي عليه الضمان فالقول قوله في نفسه ولا للمالك  
وهو الهلاك يشهد لرب المال فإن أقام جميعاً بينة فأكثرت بينة  
المضارب وبيته رب المال تنفي ذلك والله تعالى أعلم بالصواب

### باب المضارب يدفع المال إلى غيره مضاربة

قال أبو الحسن قال أصحابنا جميعاً إن المضارب إذا دفع إليه ما لمضاربة  
بالنصف وأكثر من ذلك أو أقل ولم يقبل له العمل في ذلك بربك فليس  
أن يدفع إلى غيره مضاربة وذلك لأن العقد لا يستفاد حكمه إلا بالاستفاد  
مادونه ولهذا لم يجز للوكيل أن يوكّل ولا يثبت للمضارب الثاني شركة



في المال لم يرض بهما رب المال فلا يجوز ان كان قبل له اعمل في ذلك  
برايك فله ان يدفع المال مضاربة الى غيره لانه لما فوض اليه الراي  
في التصرف فالمضاربة بما قدناه يجوز ولا ان يشارك في المال  
اذا قيل له برأيك وله ان يضع فاذا دفع مضاربة فقد انت المضارب  
شركة في المال وهو عملك ذلك قال واما شرك الاول للثاني  
فانما يكون في نصيب الاول ولا يجوز ان يشترط في نصيب رب المال شيئا  
وهذا على وجهين احدهما ان يدفع اليه مضاربة على ان يارزق الله من  
شيء فهو بينهما تصفية واما كان من ربح فاذا دفع المضارب مضاربة فهو  
على ثلاثة اوجه ان شرط للمضارب الثاني اقل مما شرط له مثل  
ان يشترط له الثلث طار لانه ملك نصف النسخ فاذا عقد على بعض ما  
يسحق طار عقده ويكون لرب المال نصف النسخ والمضارب الثاني الثلث  
وبالاول السدس ويطلب له ذلك لان عمل المضارب الثاني وقع له  
فكانه عمل بنفسه وهذا كمن استوجر على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر  
من خاطه نصف قطاب له الفضل لان عمل اخبره وقع له فلكانه عمل  
بنفسه والثاني ان يدفع بالنصف فيجوز لانه عقد على جميع حقه من النسخ  
وهو عمل العقد على حقه ويكون النسخ بين رب المال والمضارب الثاني  
نصفين ولا شيء للمضارب الاول لانه اوجب للمضارب الثاني جميع حقه  
فصار كمن استوجر على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر من خاطه بدرهم  
والفضل الثاني ان شرط المضارب الاول للثاني ثلثي النسخ فيجوز  
التسمية بينهما ويكون لرب المال نصف النسخ والمضارب الثاني النصف  
ويغرم المضارب الاول للثاني مثل سدس النسخ وانما لم يجز شرطه للزيادة  
في حق رب المال لانه لم يرض لنفسه باقل من نصف النسخ فاذا اشترط  
المضارب الاول للثاني الثلث فقد شرط من حق رب المال السدس فلا  
يفد شرطه ولا يصير بذلك مخالفا لان مخالفة انما تكون لو فقد شرطه  
في حقه فانما هي تسمية تتعلق بها استحقاق لم يضمن بها نحن باع ملك  
عنه فملك قبل تسليمه وانما ضمن المضارب الاول للثاني لانه غرم بالتسمية  
ولا لغو في العقود يتعلق به الصان ولا يند عقد على ملك غيره فذلك  
في العقد وخرج لعدم الاطارة فليز به مثله كمن استاجر على غيره ونظير  
هذا من الاطارة ان يستاجر على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر هو من  
يخطه بدرهم ونصف فانه يضمن زيادة الاخر واما القسم الثاني  
من القسمين الاولين فهو ان يقول رب المال للمضارب على ان يارزقك

الله من شيء فهو بينهما تصفية او على ان يارزقك من شيء تدفع المضارب  
مضاربة بالثلثين طار وكان للمضارب الثاني ما شرطه بالثلثين  
بين رب المال والمضارب الاول على ما شرطه لان رب المال فوض  
اليه الراي وجعل لنفسه نصف ما رزق الله للمضارب ونصف  
ربح المضارب فاذا دفع المضارب بالثلثين فذلك مما رآه والذي يريه  
الله الثلث والذي ربحه هو الثلث فلم يكن متعديا في السوط وليس  
كذلك الفصل الاول لان رب المال اشترط لنفسه نصف جميع النسخ  
ونصف جميع ما رزق الله وذلك ينصرف الى كل النسخ قال واما  
لم يقل رب المال للمضارب اعمل في ذلك برأيك فدفع المضارب  
المال مضاربة بالنصف فذكر ابن شجاع عن الحسن عن ابي حنيفة  
انه لا ضمان على الاول حتى يعمل به الثاني ويربح فاذا اعمل فربح  
ضامنا حين يربح فان عمل بالمال لم يربح او لم يعمل به حتى ضاع من يده  
فلا ضمان عليه وروي محمد بن ابي يوسف انه لا ضمان عليه حتى يعمل  
الثاني فاذا اعمل ضمن ربح او لم يربح وهو قوله وروي ابن سماعه  
والفضل ابن عازم عن ابي يوسف انه ربح عن ذلك وقان هو بمنزلة  
الوديعة في يده فاذا دفعه ضمن عمل به الثاني ولم يعمل وهذا قول  
يقره وروي بشر بن الجعد عن ابي يوسف في تبديل هذه المسئلة  
قال وانما ضمن الاول لان الاسفل اوجب شركة في طائفة من  
المال شائعة فيه غير مقسومة وليس له ان يشارك به ولا  
يخلطه بغيره قال ابو الحسن هذا التبديل من ابي يوسف يدل  
على انه قال بقول ابي حنيفة لا يضمن ان المضارب الثاني سلم  
حكم المودع ولم يضمن بالعمل لانه ما لم يربح في حكم المبيع ولا يجوز  
ان يضمن بالشرط لان مجرد القول في ملك الغر لا يتعلق به ضمان  
فاذا اربح فقد ثبت له حق الشركة في المال فصار كما لو طلق المضارب  
المال بغيره او شارك به وجه قوله ان الدفع لا يتعلق به ضمان  
لان المضارب يضمن في المال كالمودع فانه التصرف على وجه المضاربة  
فقد حصل العمل في المال على وجه لم يرض به المالك فيتعلق به  
الضمان وجه قول زفر وهو رواية عن ابي يوسف ان الدفع على وجه  
المضاربة لا يملكه المضارب فصار كالمودع اذا اودع والله اعلم  
**فصل** واذا ثبت وجوب الضمان على اختلافهم فيه فلا بد  
بالجواز ان شافى الاول وان شافى الثاني وهذا ظاهر على قول







فباعه من المضارب بمائة ورأس المال ألف في يد المضارب فان المضارب يبيعه  
 على مائة على ما اشترى به وكذلك لو اشتراه المضارب بالالف فباعه من رب  
 المال بمائة يبيعه اليها على اقل الثمن وذلك لان الحطة لا تهمه فيه وانما  
 التهمة في الزيادة فيما لا تهمه فيه ثبت حكمه وسقط حكم الزيادة بالتهمة  
 وقالوا كما قالوا في البيع اذا حظ عن المشتري ثبت الحطة في حق الشئع والرا  
 ولو زاد السري لبايع لم يلحق الزيادة في حق الشئع ولا في المراجعة وقال  
 سمعت ابا يوسف قال لو ان رب المال اشترى بثلاثة الاف ثم باعه من المضارب  
 بالالف باعه المضارب على الف وكذلك ان اشترى ثمانية بالالفين باعه  
 المضارب على الفين فان كان رب المال اشتراه بمائة فباعه من المضارب  
 بالالف ومائة فان المضارب يبيعه على خمسين وذلك لان المائة  
 الزائدة على الف ربع نصفها المضارب وما اشتراه المضارب من رب  
 المال لنفسه لا تهمه فيه فسقط الحسابة لا بها نصيب رب المال وسقط  
 حصون لانها حق رب المال من الزرع ولو اشترى المضارب ستمائة فانه  
 يبيعه مائة حصة حسابة لانه لا فضل في ثمنه عن رأس المال فصار كل  
 لرب المال فيسقط الزرع منه ويبيع على اقل الثمن قال ولا يحسب للمضارب  
 شي من حصته حتى يكون ما بقده اكثر من الف لانه اذا اشترى بمثل رأس  
 المال او اقل منه وله في المال ربع لم يتعين له في المشتري حق فكانه  
 اشترى ولا ربع في يد قال ولو كان رب المال اشتراه بمائة ثم باعه  
 المضارب بالالفين فان المضارب يبيعه بالالف وخمسة الف رأس المال  
 وخمسة حصة المضارب من الفين وذلك لان نصيب رب المال من  
 الثمن الف وخمسة فسقط الزيادة فيها على رأس المال خمسة ورب المال  
 فيها كالا حتى يبيعه مائة على الف ولو كان المضارب اشتراه بالالف ثم  
 باعه من رب المال بالالفين باعه رب المال بالالف وخمسة لان الف  
 رأس مال وخمسة نصيب المضارب ورب المال فيها كالا حتى وخمسة  
 نصيب رب المال فحسبها قال ابن سماعه وروى عن ابي يوسف  
 انه قال اخبرنا وهو يقول اخبرنا رب المال اذا اشترى عبدا بعشرة  
 الاف ثم باعه من المضارب بمائة باعه المضارب مائة على مائة وكذلك  
 لو اشترى المضارب بعشرة الاف فباعه من رب المال بمائة باعه رب  
 المال مائة على مائة لان البيع على اقل الثمن ففي التهمة والواجب في  
 المراجعة في ما بينهم فيه ولانه اشتراه باقل الثمن فلا يجوز ان يزيد على الثمن  
 الذي اشتراه فان قيل كيف يجوز للمضارب على قول ابي يوسف الحطة قيل انما

باع من رب المال وحط قصده من رب المال بذلك وانما لا يجوز حطه الى  
 يوسف ومحمد لحق رب المال فاما قول ابي يوسف الاول الذي اشار اليه ابن سماعه  
 فهو ان الحطة لا يجوز لانه قال ان كان رأس المال الف درهم فربح فيها الف  
 ثم اشترى بالالفين جارية فباعها من رب المال بالالف وخمسة فان رب المال  
 يبيعه مائة على الف وسبع مائة وخمسين لان المضارب حط من الثمن خمسين  
 نصفها من نصيبه ونصفها من مال المضاربة وهو ملك الحط في حق نفسه  
 ولا يملك ذلك في مال المضاربة في قول ابي يوسف ومحمد فلم يلحق حط نصيب  
 رب المال فذلك باع مائة على الف وسبع مائة وخمسين فيسقط على هذا  
 القول اذا باع مائة ان يقول قامت على هذا ولا يقول اشترى بها كذا لان  
 الزيادة لحقت بالثمن محك والشراب صرف الى ما وقع العقد به والصح فوله  
 الاخر لان الحط في مال المضاربة لا يجوز لحق رب المال فاذا اشترى هو فقل  
 رضى بذلك فكانه اذن المضارب ان يبيع بقصاصة لاضى وقال محمد  
 في كتاب المضاربة لو اشترى رب المال عبدا بالالف فباعه من المضارب  
 بالالفين الف رأس المال والالف ربع فان المضارب يبيعه مائة على الف وخمسة  
 يسقط من ذلك ربع رب المال ويبيع على رأس المال وربع المضارب وهذا  
 على ما قد بناءه قال ولو كان رب المال اشترى عبدا بمائة والعبد  
 يسارى الفين فباعه من المضارب بالالفين فان المضارب يبيعه مائة على  
 القولان رأس المال خمسين ونصف المضارب من المال خمسين وما سوى  
 ذلك ملك رب المال ولا ثبت حكمه قال لان بين الامر على وجهه  
 فيقعه كيف شاء وذلك لان المانع من البيع جميع الثمن التهمة تجاز البيع  
 قال واذا اشتراه رب المال الف وقبضته الف فباعه من المضارب  
 بالالفين الف مضاربة والالف ربع فان المضارب يبيعه على الف مائة وربع  
 لانه لما اشترى ما قيمته الف ذهب ربحه فلم يبق له في المال حصة وما  
 كله مال رب المال فباعه على رأس ماله ولو كان رب المال اشتراه  
 بمائة والمسئلة على طائها فان المضارب يبيعه مائة على خمسين لانه لم  
 يبق للمضارب حصة فصار شرا مال رب المال بعضه بعض فبيعه  
 على رأس المال الاول ولو كان رب المال اشتراه بالالفين وقبضته الف  
 فباعه من المضارب بالالفين فان المضارب يبيعه على الف ولا يبيعه على اكثر  
 من ذلك لان قيمته الف فليس فيه ربع للمضارب يبيعه عليه لان رب  
 المال لما باعه بالالفين ما يساوى لقاضها منها في حق الغير في العقد فصار  
 كانه انما افلا على طريق البيع وباعه العبد بالالف فلا يبيعه على اكثر من



ذلك قال ولو كان العبد يساوي الف وخمسين والمسلمة على طهها وقد  
 اشتراه بالف و اراد المضارب ان يبيعه مراجه باعه على الف ومائتين  
 وخمسين وذلك لان العبد ربحا للمضارب ونصيبه من الربح هو ربع ربح  
 المال فيه كالاخفى فيبيعه على اقل الثمنين مع حصة المضارب من الربح فكذلك  
 اعترف في هذه المسائل اذا اشترى المضارب بالبيع باقل الثمنين فان كان  
 للمضارب حصة منهما الى اقل الثمنين واعتبر حصول حصته في الثمنين  
 لانه قال اذا اشترى بالعين ما يساوي الف باعه بالف لانه لا حصة له  
 في الثمن وان كان له في الثمن حصة اقل الثمنين وينضم اليه حصة  
 المضارب ويعتبر حصته في الثمن وانما اذا اشترى بالمال من المضارب  
 فانه يبيعه على حصته دون الثمنين **فصل** وما لم يخط هذا الباب  
 مما لم يذكره ابو الحسن قال محمد في الاصل اذا اشترى المضارب عبد بالف  
 درهم مضاربة فباعه من ربح المال بالعين ثم ان ربح المال باعه من اخفى  
 مساومة ثلثة الاف ثم اشتراه المضارب من الاخفى بالف درهم فاراد  
 ان يبيعه مراجه لم يجز له ذلك في قول ابي حنيفة الا ان بين الامر عليه  
 وبيعه مراجه على الف في قول ابي يوسف ومحمد وهذا فرع على مسئلة  
 البيوع اذا اشترى شيئا فربح فيه ثم ملكه بشرا اخر فاراد ان يبيعه مراجه  
 فانه يسقط الربح في قول ابي حنيفة وفي سلبنا قدر ربحه ربح المال الف  
 درهم لان المضارب لما اشتراه بالف وباعه من ربح المال بالعين فنصف  
 ذلك الربح لرب المال وهو خمسين فلما باعه ربح المال ثلثة الاف فقد  
 ربح فيه الف وخمسين لانه قام عليه بالف وخمسين مقدار ربح راس المال  
 ونصيب المضارب من الربح اذا ضم الى ذلك فقد ربح الف فانما اذا اشتراه  
 المضارب بالعين وجب ان يطرح الاقلين من ربح المال فلا يبقى شيء فكذلك  
 لم يجز له البيع مراجه الا بعد ان بين واما على قولهما فالربح في العقد الاول  
 لا يخط من الثاني فيبيعه على جميع الاقلين قال ولو اشترى المضارب عبدا  
 بالف فباعه من ربح المال بالف وخمسين ثم باعه ربح المال من اخفى بالف  
 وستاين ثم ان المضارب اشتراه من الاخفى بالف درهم فاراد ان يبيعه مراجه  
 باعه على الف واربعين في قول ابي حنيفة لان ربح المال قد ربح منه ستاين  
 الا ان ربح المضارب لما اشتراه بالف وباعه من ربح المال بالف وخمسين  
 فنصف ربح المال من الربح مائتان وخمسون فكان ربح المال اشترى بالف  
 ومائتين وخمسين ربح المال وحصة المضارب فلما باعه بالف وستاين  
 فقد ربح ثلثة مائة وخمسين وقد كان ربح مائتين وخمسين ربح المضارب

في

فوجب

ان يخط ذلك المضارب من الثمن فيبقى الف واربع مائة قال ولو  
 اشترى المضارب عبدا بالف فباعه ربح المال ثم ان ربح المال باعه من  
 اخفى بالف وخمسين ثم ان المضارب اشتراه من الاخفى مراجه بالعين  
 ثم ان ربح المال قط عن الاخفى ثلثة مائة فان الاخفى يخط عن المضارب  
 اربعين لان ربح المال لما قط عن الاخفى ثلثة مائة استند ذلك  
 الخط الى العقد وكان ذلك المقدار لم يبق فطرح من ربح المال  
 ويطرح حصته من الربح وقد كان الاخفى ربح ثلث الثمن فخطع الباقي  
 مائة ثلثا فنصف الخط عن المضارب باربعين مائة قال لا تزي انه باعه  
 من الاخفى ربع خمسين ثم خط عنه ثلثا وهذا الخط من ربح المال  
 والربح جنتا مائتين من ربح المال ومائة من الربح فلما سقط من الربح  
 مائة بقي الربح اربع مائة فلما اشتراه المضارب بالعين ثم خط عنه  
 اربعين صار ربحه بالعين وستاين فطرح عنه مقدار ما ربح فيه  
 ربح المال وهو اربع مائة فيبيعه على ما بقي **فصل**  
 والمراجه بين المضاربين قال محمد في الاصل اذا دفع الرجل  
 الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف ودفع الى اخر الف درهم مضاربة  
 بالنصف فاشترى احد المضاربين عبدا بخمسين وهو اقل الثمنين  
 لان مال المضاربين لرجل واحد فصار ربع احد ما مع الاخر في حق الاخر  
 كبيع الانسان ماله عماله فيبيعه مراجه على اقل الثمنين ولو كان الاول  
 اشتراه بخمسين فباعه من الثاني بالعين من المضاربة والثمن مائة  
 نفسه فان الثاني يبيعه مراجه على الف ومائتين وخمسين لان الثاني  
 اشترى نصفه لنفسه بالف وقد كان الاول اشترى ذلك النصف  
 بمائتين وخمسين فيبيعه الثاني مراجه على الف لانه لا نصيب لواحد  
 منهما في شرا صا حصة نصارا كالاخفى واما النصف الذي اشتراه الثاني  
 بالف المضاربة فقد كان الاول اشتراه بمائتين وخمسين وهو مائة  
 واحد فيبيعه على اقل الثمنين ولو كان الاول اشتراه بالف المضاربة فباعه  
 من الثاني بالعين المضاربة الف ربح المال والربح فان الثاني يبيعه  
 مراجه بالف وخمسين لانه يبيعه على اقل الثمنين وعلى حصته من الربح واقل  
 الثمنين الف وحصة المضاربة خمسين ولو كان الاول اشتراه بخمسين والمسلمة  
 على طهها باعه الثاني على الف لان اقل الثمنين خمسين وحصة ذلك  
 المضارب خمسين فيبيعه مراجه على اقل الثمنين وحصته من الربح هـ

**باب ما يجوز للمضارب ان يشتره بمال المضارب**

ولا يجوز



قال ابو الحسن كلما اشتراه المضاربة مما لا يجوز بيعه فيه اذا قبضه  
فالشرا لنفسه وحقوق البيع لازمة له دون رب المال وان ادى فيه  
شأ من مال المضاربة ضمنه قال الشرح رحمه الله وحمله هذا ان  
المضاربة اذا اشترى بالملك بالقبض واشترى بالبيع بغيره بعد  
الشرا فانه لا يكون على المضاربة اذن في التصرف الذي يحصل به  
الربح وذلك لا يكون الا بالشرا والبيع والملك لا يحصل فيه الربح فلم  
يدخل ذلك تحت الاذن فان اشتراه كان شرا لنفسه فاذا وقع فيه  
شأن المضاربة ضمنه قال وهذا يمتثل ان يشتري خرا او ضريرا او مديرا  
او مكائبا او ام ولد او مستة او مئا وذلك لان هذه الاشياء لا تخلك وان  
قبضها لا تدخل تحت الاذن فان اشترى عبدا او ثوبا او عرسا من العرب  
بشيء مما ذكرنا غير المستة والدم فالشرا على المضاربة لان المبيع ملك بالقبض  
وجوز بيعه والاذن في الشرا على المضاربة لان ذلك لا يملك بالقبض  
قال وان اشترى دار محرم من رب المال فهو شرا لنفسه لان هذا  
لو اشتراه على المضاربة عتق على رب المال فلم يقدري عليه اذا اشتراه  
للمضاربة وفيها ربح الا ترى ان نصيبه منه يفتق وما لا يدرى على سعة يكون

### باب عتق المضارب

قال ابو الحسن قال انما اباينا  
جميعا اذا عتق المضارب عبدا من المضاربة فان كان في نفس العبد العتق  
فصل عن رأس المال جاز عتقه في قدر حصته من الربح وهو كعبد من  
رجلين عتق احدهما نصيبه فان لم يبيع في قيمته فصل عن رأس المال لم يجر  
عتقه وذلك لان العبد اذا كان بقدر رأس المال لا فصل فيه فلم ينعين  
للمضارب فيه حق لانه مشغول برأس المال وان كان هناك مال آخر  
الا ترى انه لو هلك ذلك المال صار العبد هورا من المال واذا لم ينعين  
له فيه حق لان المال اذا كان من جنس واحد وهو اكثر من رأس المال  
فحق المضارب فيه معنى فاذا اعتقه فقد عتقه في نصيبه وصار كعبد  
بين شريكين عتق احدهما قال وكذلك ان كانت قاضي او عتقه  
على مال فهو متملك ذلك اذا لم يكن فيه فصل لم يجر وان كان فيه فصل كان  
كعبد بين رجلين عتقه احدهما على مال فاذا عتق عليه نصيبه وكان  
ربح المال بالخيار وان كانته فلرب المال فسخ الكاتبة وان ادى الكاتبة  
قبل ان يفسخ عتق الا ان رب المال ياخذ ما اداة المكاتب فذره حصته  
منه وذلك لانه اذا كان فيه فصل فقد تعين حقه في الربح فعتقه على

ما

كان

مال كعتقه بغير مال بقدر في قدر نصيبه واما الكاتبة فلرب المال  
ان يفسخها قبل الاداء لانه تصرف في مال المشترك تصرفا لحقة الفسخ بغير  
بالشريك فله شريك دفع ذلك كما لو بعت في الدار المشتركة فان ادى  
المالك قبل الفسخ فالاداء شرط في العتق فصار كعبد بين شريكين  
اعتقه احدهما ويرجع رب المال على المضارب بمقدار نصيبه من المودي  
لانه كسب عبد مشترك قال وكذلك لو ادى المضارب عبدا اشتراه  
انه انه لم يجر دعواه ان لم يكره فيه فصل فان كان فيه فصل جازت به  
دعواه لان دعواه الملك كعتق بوقع لانه يملك العتاق نصت دعواه وان  
لم يكن فيه فصل فهو لا يملك العتاق فلم يقد دعواه فان زادت قيمة العبد  
على رأس المال بعد ذلك جازت دعواه وعتق عليه وكان كعبد بين شريكين  
عتق على احدهما نصيبه بغير فعله وذلك لانه لما ادى السب ولا يملك له  
دعوته بوقته فاذا زادت كعتقه ملك جواز منه فعدت دعوته لان من  
ادعى في غير ملكه ثم ملك فعدت دعوته وليس كذلك اذا اعتقه ثم زادت  
قيمه ان العتق لا ينفذ لان من عتق ملكه ثم ملكه لم يفسد عتقه فيه  
ولا ضمان على المضارب في ذلك لان العبد عتق بغير فعله الا ترى انه لم  
يعتق بدعوته وانما عتق بزيادة القيمة والعبد المشترك اذا عتق بغير  
فعل الشريك لم يضمن قال وكذلك اذا اشترى امه قمتها الف وراش  
المال الف فولدت ولدا يساوي الف فادعى الولد فانه لا يكون ولد ولا  
تكون امه ام ولد لانه ليس في احدهما فصل عن رأس المال وكذلك لو  
كان في يد المضارب عشرون عبدا قيمة كل واحد الف ورأس المال  
الف لم يجر عتقه في واحد منهم وذلك لان المضارب لا ينعين له ملك في  
واحد منهم لان كل واحد يجوز ان يكون هورا من المال ولان حق المضارب  
لا ينعين في الربح قبل تعين رأس المال واذا لم يملك شيئا منهم لم ينفذ  
عتقه ولا دعوته وقد قالوا في هذه المسئلة ان رب المال لو عتق  
العبد فقد عتقه في جميعهم لانه لما لم ينعين للمضارب فيهم ملك بقوا على ملك  
رب المال فاذا اعتقهم بلفظة واحدة عتقوا جميعا ويعتق حصه المضارب  
منهم موصرا كان او موصرا لان المضارب وان لم يملك فقد كان له حق  
تملك فاقصد عليه رب المال فيضمن له وانما استوفى السار والاعسار  
لانه باسرا الجميع بالعتق فقد فيه فصار كانه انكفأ المال وليس هذا  
كضمان العتق لانه يخص نصيبه ثم يسري على قولنا في يوسف وجمادى  
نصيب شريكه كما قلنا ذلك تخلف فيه اليسار والاعسار ومن اصحابنا من



في مسألة العبد من على أصل أبي حنيفة أن الرقيق لا يقسم بعضه في بعض  
فإذا اشترى عبداً من قيمته كل واحد منهما مائة رأس المال فتمت  
كالجنتين الذي لا يقسم بعضهما في بعض ومضى كان مال المضاربين  
حسين كل واحد منهما مائة رأس المال اشغل كل واحد منهما برأس  
المال واشتد أن يتعين للمضارب فيه حق ليس كذلك إذا كان المال  
من حش واحد لأن بعضه يقسم في بعض فتعين نصيب المضارب  
فيما زاد على رأس المال قال أبو الحسن وكذلك لو كان في يده مع  
ذلك عشرون ألف درهم وذلك لما بينا أن المال إذا حصل من حش  
فلم يتعين رأس المال في أحد من المضاربين كل واحد من العبد مشغولاً  
برأس المال وكذلك الدرهم مقدار رأس المال فيها مشغول به  
وما زاد على ذلك يتعين حق المضارب فيه وقد قال في مسألة  
العبد من على حق المضارب ينفذ في نصيبه منهما لأن رأس المال لا  
يجوز أن يكون أكثر من ألف فما زاد على ذلك حق المضارب متعلق  
به فينفذ عقده فيه والذي ذكره أبو الحسن في الجارية إذا ولدت  
فادعى المضارب محو على أنها غلقت قبل أن يشترها فما إذا كان العلق  
بعد الشرا حكم المسئلة متعين وذلك لأن المضارب يفرم العرق فإذا  
قدرا أن العقر مائة فإن استوفاهما رب المال منه نقص رأس ماله  
وصار تسعاً يتعين للمضارب ملك فيها جميعاً فهدت دعونه وإذا  
ثبت النسب ضمن قيمة الأم تسعاً حتى يستوفي رب المال تمام رأس ماله  
ثم يفرم حش من درهماً وهو تمام ما بقي من الأم وطهران الولد زرع بينهما فيعتق  
النصف من المضارب ويسعى في النصف لرب المال قال عيسى بن إسماعيل  
وهذا الجواب هو الصحيح وقد ذكر محمد في الأصل مسألة أخرى طعن  
عيسى عليها وهي إذا اشترى جارية بألف دينار ولها ولدان ولداً سائر  
الفا فادعى المضارب لم يثبت نسبه وافرغ العرقان زادت قيمة  
أحدهما أو قيمتهما جميعاً فإن كانت قيمة الولد زادت حتى صارت التي درهم  
يثبت النسب من المضارب لأنه ملك بعضه فعتق ربه عليه ولا ضمان  
لأنه عتق بزيادة القيمة ويسعى العبد في ثلاثة أرباع قيمة لرب المال  
والجارية على طهر لم تضام ولد للمضارب ما لم يستوفي رب المال العقر أو  
السعاية لأن المضارب لم يظهر له الرخ في الجارية ما لم يصل إلى رب  
المال شيء من المال ولو لم تزد قيمة الولد ولكن زادت قيمة الأم فصارت  
العين فإن الجارية أم ولد على المضارب ثلاثة أرباع قيمتها لرب المال لأن

ضمانها

ضمانها ضامن ثقل ولهذا يستوي فيه السائر والاعسار ويستوي أن يكون  
بفعله أو من طريق الحكم ولا يثبت نسب الولد لأن المضارب لم يملك من الولد  
شيئاً ما لم يضره المال شيئاً من ماله فإذا زادت قيمتهما جميعاً فصارت قيمة  
كل واحد منهما ألف درهم فإنه يثبت نسب الولد ونصيب الجارية أم ولد له  
لأنه قد ملك بعض كل واحد منهما ويضمن المضارب لرب المال تمام قيمة  
الجارية التي درهم وعقر مائة درهم وظهران رب المال استوفي رأس ماله  
واستوفي من الرخ ألف ومائة للمضارب أن يستوفي من الولد مقدار نصف  
وما به فعتق الولد منه بذلك المقدار وبقي من الولد مقدار تسع مائة  
زرع بينهما لكل واحد أربع مائة وخمسون فما أصاب المضارب عتق وما أضاف  
رب المال سعى فيه الولد قال عيسى بن إسماعيل الجواب قطا والصحيح أن  
يقال يضمن المضارب من الأم ثلاثة أرباع قيمتها ويضمن نصف العقر  
وبقي الولد زرع بينهما يسعى في نصف قيمته لرب المال ويسقط عنه النصف  
بخصته للمضارب وهذا الذي ذكره عيسى هو على جواب محمد في المسئلة التي  
قد مناها إذا لم ترد قيمة كل واحد منهما على قياس ما قال محمد في مسألة  
الزيادة يجب أن يقول إذا لم ترد قيمتهما يسعى في نفع المضارب ألف  
ومائة ثم يستوفي المضارب من الولد ما بقي تسعاً به بينهما من أجهابنا  
من قال القياس ما أطاب به في المسئلة التي قد مناها إذا لم ترد قيمته  
ووجهه أن المضارب لا يفرم بعد ما فرم تمام رأس ماله إلا نصف ما بقي  
من الأم لأن ما بقي زرع بينهما فلا يجوز أن يفرم الكل والذي جاب به في  
مسئلة الزيادة هو الاستحسان لأنه في عدم تمام قيمة الجارية وكثير العتق  
والعتق والرق إذا اجتمع غلبت الحرية الرق ومن أصحابنا من قال إنما  
افترقت المسائلان لوضعها لأن سبب العتق في مسألة الزيادة قيمة  
الولد وفي المسئلة الأخرى بسبب العتق فصر رب المال لعتق فلا يشارك  
رب المال المضارب في سبب عتقه لم يخزان جمع ربه في الجارية وأما في  
المسئلة الأخرى لما كان عتقه بسبب الزيادة صرف نصيب رب  
المال إلى الجارية لأن المضارب قد ملكها وقد قيل أيضاً أن في تلك  
المسئلة إنما قصد تكثير العتق وفي المسئلة الأخرى إذا لم ترد القيمة لا  
يضمن تكثير العتق لأن الفضل فيما بينهما مقدار نصف العتق ولا يتبين  
بذلك المقدار تكثير العتق وقد قالوا في المضارب إذا اشترى جارية بألف  
فولدت ولداً يساوي لفا فادعى رب المال ثبت النسب وعتق الولد  
وصارت الجارية أم ولد له واستغصت المضاربة ولا ضمان عليه وذلك



لأن دعوتها صادفت ملكه ثبت النسيب واستندت إلى الدعوة إلى وقت الغلو  
ولا قيمة للولد في ذلك الوقت ولا فضل في المال فلا يحل عليه الفقه ولا العقل لا يملك

**باب قصة المضاربة** قال أبو الحسن وإذا دفع الرجل  
الف درهم مضاربة بالنصف فربح المضارب بالغا فاقسما الربح ورأس المال  
في يد المضارب لم يقبضه رب المال بملك الف التي في يد المضارب بعد  
قسمة الربح أو خسرهما المضارب وتوفيت فإن القصة الأولى لا يقع وما قبض  
رب المال فهو محسوب عليه من رأس ماله وما قبضه المضارب دين عليه  
رده حتى يستوفي رب المال رأس ماله ولا يصح قسمة الربح حتى يستوفي رب  
المال رأس المال وذلك لما روي أن النبي صلى الله عليه وسلم قال مثل  
المومن مثل التاجر لا يسلم له ربحه حتى يسلم له رأس ماله كذلك المومن  
لا يسلم له نوافله حتى يسلم له عزاءه فهذا يدل على أن الربح لا يثبت قبل  
أن يتعين رأس المال لأن المال إذا بقي في يد المضارب فحكم المضاربة  
بحالها فلو صح قسمة الربح لثبت الفرع قبل أصله وهذا لا يجوز وإفالم  
تصح القصة فمضى ملك ما في يد المضارب صار الذي قسمناه هو رأس  
المال فوجب على المضارب أن يرد منه تمام رأس المال قال فان قبض  
رب المال الف درهم ورأس ماله أو لا ثم اقسما الربح ثم ردا الباقي  
قبضا بعينها إلى يد المضارب على أن يعمل بها بالنصف فربح مضاربة  
مستقبله وإن هلك في يد المضارب لم تنقض الأولى لأن رب المال لما استوفى  
رأس المال زالت المضاربة وصحت القصة فإذا ردا المال فهذا عقد آخر  
فهو أن المال فيه لا يبطل القصة في غير ذلك ولو كان الربح في  
المضاربة الأولى الفين واقسما الربح فاخذ رب المال الف والمضارب الفين  
ثم هلك ما في يد المضارب فإن القصة باطلة وما قبضه رب المال محسوب  
من رأس ماله ويرد المضارب نصف الف التي قبض وذلك لأن لما  
هلك قبل صحة القصة صار ما قبضه رب المال رأس ماله فتعين الربح  
فما قبضه المضارب وفي حكمه أن يكون بينهما فوجب عليه أن يرد نصفه  
وكذلك أن كان قد هلك ما قبضه المضارب فوجب عليه أن يرد  
نصفه لا نقديا أنه قابض نصيب رب المال من الربح لنفسه فصار  
ذلك مضونا عليه لو هلك ما قبضه رب المال لم يتعين بهلاكه شيء  
لأن ما هلك قبل القبض يملك من ضمان القابض فتعاقبه وهلاكه  
سواء قالوا ولو اقسما الربح ثم اختلفا فقال المضارب قد كنت دفعت

إليك

إليك رأس المال قبل القصة وقال رب المال لم أقض رأس المال قبل  
ذلك فالقول قول رب المال ويرد المضارب بما قبض لنفسه تمام رأس  
المال بحسب على رب المال بما قبضه من رأس ماله ويتم له رأس ماله  
بما يرد المضارب فإن بقي شيء من ذلك فما قبضه المضارب كان بينهما  
نصفين وذلك لأن المضارب يدعى بقا رأس المال ورب المال يحذف ذلك  
والقول قول الأيمن في استقاط الضمان عن نفسه ولا يقبل قوله في  
التسليم إلى غيره ولا أنه يدعى خلوص ما بقي من المال للربح ورب المال  
يحذف ذلك فلا يقبل قول المضارب في الاستحقاق فإن أقاما بينه فالبينة  
بينه المضارب لا تثبت بقا رأس المال ورب المال يحذف ذلك فإن قيل  
تثبت للربح طاهر فبما ادعاه المضارب من أبقا رأس المال إذا ربح لا  
يكون إلا بعد الأبقا فليتناقذ جرت عادة التجار بالمقاسمة مع بقا رأس  
المال في يد المضارب قال ابن سماعه عن أبي يوسف في نوادره في  
رجل دفع الف درهم مضاربة صحود ثم جعل رب المال يأخذ الحصين  
والعشرين لنفسه والمضارب بقية المال ويربح فيما يشترى ويبيع ثم  
احتسبا فأنهما يحسبان برأس المال الف درهم يوم يحسبان والربح بينهما  
نصفين ولا يكون مما أخذ رب المال من النصفه نقضا فأن رأس المال  
ولكنها يحسبان رأس المال الف من جميع المال وما بقي فهو بينهما نصفان  
وذلك لأننا لو جعلنا المقصود من رأس المال أدي ذلك إلى بطلان المضاربة  
لأن رب المال متى استرجع رأس ماله بطلت المضاربة وهما لم  
يقصدا بطلانها فلم يبق إلا أن يحصل رأس المال في ما بقي

**باب في جرد المضارب ما للمضاربة** قال ابن سماعه في نوادره سمعت

أبا يوسف قال في رجل دفع إلى رجل مائة مضاربة ثم طلبه منه فقال  
لم تدفع إلى شيئا ثم قال لي استعصرا الله قد دفعتا لي الف درهم مضاربة  
ثم اشترى بها بعد ذلك أو ضاعت من المضارب بعد ذلك فإن اشترى  
بها فعلى المضاربة وإن ضاعت قبل أن يشترى فهو ضامن أما بغير الضمان  
بالحجود فلا بد أن يكون له ما نفع من كالمودع ولا أن يكون شيء  
فالظاهر أنه ماله فإذا وجد أن يكون لغيره حكمنا له فيه حكم المالك  
ويستحيل أن يحكم له في ملك غيره بالملك لا بعدا لحال الضمان عليه ولا أنه  
بالحجود قد ردا الأمر بالحفظ فصار متمسكا بغير الأمر المالك فضمن وأما إذا  
اشترى بها مع الحجود فالشرا لنفسه لأنه ضامن للمالك ومن حكم المضارب



ان يكون امينا فاذا ضمن اتفق حكم المضاربة بوجوب الضمان واما اذا اقر  
بعد الجحد لم يرتفع الضمان لانه رد الامر بالجحد فلا يعود بالامساك  
الاسميا اخر فان اشترى بها بعد الاقرار بالقياس ان يكون ما اشتراه  
لنفسه لانه ضمن المالك الجحد فلا يبرأ منه بفعله والاستحسان ان يكون ما  
اشتراه على المضاربة ويبرأ من الضمان وذلك لان الامر بالسرا عام فيما قبل  
الجحد وتبعه فاذا اشترى فقد زال التقدي حينئذ ما ابراه المالك  
فيما من الضمان وصار المشترا للمضاربة كما لو كان له اشترى بالدين الذي  
في ذمته لان المضمون في الذمة لا يبرأ منه بفعله والعين المضمونة يجوز  
ان يبرأ منها بفعله الا شري انه لو كان له اجعلها في موضع كذا بى من  
الضمان بذلك بخلاف الدين وكذلك رجل دفع الى رجل ألف درهم وامره  
ان يشتري بها عيدا فحجده ألف ثم اقر بها ثم اشترى جازا الشرا وكان للامر  
وبرى الجاهل من الضمان وان اشترى بها عيدا ثم اقر لم يبرأ من الضمان  
وكان الشرا له على ما ذكرنا في المضارب ولو دفع اليه الف وامره ان  
يشتري بها عيدا بعينه ثم حجده ألف ثم اشترى بعينه ثم اقر بالالف فان  
العبد للامر وذلك لان التوكيل بشرا عيدا بعينه لا يملك ان يشتريه  
لنفسه نعم ان يكون للامر مكانه اقر ثم اشترى وليس كذلك المضارب  
لانه يملك ان يشتري لنفسه فلا يحمل على الشرا بالمال الا ان يقدر  
بالمال قبل الشرا وقال ابو يوسف لو دفع اليه عيدا لبيعه ثم حجده  
اياه وادعاه لنفسه ثم اقر له به فباعه فان البيع جائز وهو بى من ضاربه  
وكذلك لو دفع اليه عيدا امرة ان يبيعه اليه فحجده وادعاه لنفسه ثم اقر  
به فوصيه فهو جائز وكذلك ان امرة بعينه فحجده ثم اقر فاعقده صار  
عقده وذلك لان الامر بالبيع والهبة والعقود عام فيما قبل الجحد وتبعه  
فاذا حجده ثم اقر فاعقده جائز عقده وذلك لان الامر بالبيع والهبة ثم باع  
فقد تصرف بامر المالك فزال تصرفه الضمان قال ابن جماعة وينبغي  
في قياس قوله هذا في الف اذا امره ان يشتري بها عيدا بعينه انه  
اذا امرة ان يبيع له عيدا او دارا او يبيعه لرجل او يعقده ثم حجده ذلك فادعاه  
لنفسه ثم باع العبد او وهبه او اعقده او باع الدار ثم اقر بذلك بعينه  
البيع انه جائز ولا يبرأ الامر وهذا صحيح لانه لا يملك ان يبيع لنفسه وانما  
باعه للامر وذلك لسقوط الضمان بالتعلق بالجحد وقال هشام سمعت  
محمد ابا في رجل دفع الى رجل ألف درهم مضاربة فجاء بالف وحسابه  
فقال هذه الف رأس المال وهذه الحسابية ربح ثم سكت ثم قال علي

دين

دين فيه لفلان كذا وكذا فان محمد يقبل قول المضارب لانه يقول  
هذا ربح وعلي دين وذلك لان المضارب يقر بالدين في حال ملك الاقرار  
به فنفذ اقراره وليس يمتنع ان يقول قد ربحت ولزمني دين يقبل  
قوله قال ولو لم يضر بالمضارب بالفين فقال الف رأس المال والف ربح ثم  
قال لم اربح الا حسابية ثم هلك المال كله في يد المضارب فان المضارب  
يعزم الحسابية التي محمدها ولا ضمان عليه في باقي المال وذلك لان الربح  
امانة في دين فاذا حجده صار عاصبا قبضه بالهلال ولو قال المضارب  
لرب المال قد دفعت لك رأس مالك والذي بقي في يدي ربح ثم رجع  
فقال لم ادفعه اليك ولكن هلك فانه يضمن ما ادعى دفعه الى رب  
المال لانه صار عاصبا دعوى الدفع فضمن بالجحد وكذلك لو اختلفا  
في الربح ثم رجع فقال لم ادفعه اليك ولكنه هلك فانه يضمن ما ادعى  
دفعه الى رب المال لما بينا ولو اختلفا في الربح فقال رب المال شرطت  
لك الثلث وقال المضارب شرطت لي النصف ثم هلك المال في يد المضارب  
فان محمد فان المضارب يضمن السدس من الربح الذي يوديه الى رب  
المال من ماله خاصة ولا ضمان عليه فيما سوا ذلك لانه قد سنا ان العو  
في شرط الربح قول رب المال واذا كان كذلك فصيبا المضارب الثلث  
وقد ادعى النصف ومن ادعى امانة في دين ضمه فكذا يضمن سدس  
الربح وقال الحسن اذا اقر المضارب بانه على المال وان في يده  
عشرة آلاف وعلى فها دين الف او الفان فقال ذلك في كلام متصل  
كان القول قوله مع ثبته فقد دفع الدين منه سمي صاحبه او لم يسمه وان  
سكت سكتة ثم اقر بذلك وادعى صاحبه او لم يسمه لم يصدق كذلك  
اذا قال منه ودفعه لفلان الف ثم قال غصبت ذلك وهذا قياس  
قول اي حنبه وهو مخالف لما ذكره في اول الباب عن محمد وجهه  
انه اذا قال في يدي عشرة آلاف ربح ثم سكت ثم قال علي دين الف  
فقد رجع عما اقر به لان الربح لا يكون لا بعد نفا الدين والاقرار اذا صح  
لم يقبل رجوع المقر عنه وليس كذلك اذا قاله متصلا لان الاقرار يستقر فصار

### باب مضاربة الحرى والمرق

قال ابو الحسن واذا دفع المسلم الى المسلم ما لا مضاربة ثم ارتد رب المال  
فباع المضارب واشترى بالمال بعد الردة فذلك كله موقوف في  
قول اي حنبه فان رجع الى الاسلام جاز ذلك كله وكان في جميع احكام



المضاربة كأنه لم يرتد ولذلك ان لحق بدار الحرب ثم رجع مسلما قبل  
 ان يحكم لمحاقة فان مات او قتل على ردة ارجع بدار الحرب فحكم لمحاقة هـ  
 بطلت المضاربة من يوم ارتد وهذا فرع على اصل اي خيفه ان يملك المرتد  
 مراعي فان مات على ردة او لحق بدار الحرب فحكم لمحاقة او قتل زال  
 ملكه من حين ارتد وانتقل الى ورثته وصار كأنه مات في ذلك الوقت  
 فبطل تصرف المضارب بامره وصار كأنه تصرف في ملك الورثة فان  
 كان المال بوصية في يد من تصرف ثم اشترى بعد ذلك ما اشترى له  
 ورجه عليه فانه انغزل عن المضاربة وزال الامر عن المال نصار  
 متصرفا في ملك الورثة بغير امرهم وان كان المال متاعا او عرضا او  
 غيرا لدرهم والدينار من سائر الاموال فيبيع المضارب فيه وشراوه  
 كما يزحى يحصل راس المال وذلك لان المضارب في هذه الحال كانه  
 ينغزل بالغزل ولا يموت رب المال وكذلك ردة فان حصل في يد  
 المضارب دينار ورأس المال درهم او دينار فليقسا ان لا يجوز  
 له التصرف لانها من غنيس الاثمان فكأنما غنيس راس المال لانهم استحبوا  
 فقالوا ان باعها بعتش راس المال جاز لان على المضارب ان يبيع ما في  
 يده حتى يرد مثل راس المال نصارت كالعروض فاما اذا اسلم او عا د  
 من دار الحرب مسلما قبل الحكم لمحاقة جاز تصرف المضارب لان الحكم الردة  
 ارتفع وصار كأنه لم يرتد مسلما وانما على اصل اي يوسف وبه في الردة  
 لا تؤثر في حكم الاملاك فتصرف المضارب يجوز بعد الردة كالجوز تصرف  
 رب المال فان مات رب المال او قتل صار كموثا لمسلم في بطلان  
 المضاربة وكذلك رب المال ان لم يفرج حكم لمحاقة لان الحكم بالمحاق بحري  
 بحري الموت بدلالة ان ماله ينتقل الى ورثته فبطل امره في المال  
**فصل** فان كان المضارب هو المرتد ولم يرتد رب المال  
 فالمضاربة على طاعتها في قولهم جميعا وذلك لان المرتد يقف تصرفه عنده  
 اي خيفه لو قولا ملاكه والمضارب يتصرف في منافعه وملكه ثابت  
 عليها فصارك لمسلم الا ان العبد في قباض قول اي خيفه على رب المال لانه  
 لما لم يملك التصرف في المال حتى لا يضر بورثته كذلك لا يملك التزام العبد  
 لانه يصرفهم ومن تصرف للغير وهو ممن لا يلزمه عهدة كالتزام العبد على  
 الامر كمن وكل صبيا محجورا وعلى قولهما العهدة عليه لان تصرفه تصرف  
 المسلم فجاز ان يضمن العهدة بالتصرف قال — فان مات المضارب  
 او لحق بدار الحرب فحكم لمحاقة او قتل بطلت المضاربة وذلك لان موته

مرتدا

كموته قبل الردة والحكم لمحاقة كموته في بطلان تصرفه قال فان  
 لحق المضارب بدار الحرب بعد ردة فباع واشترى هناك ثم رجع مسلما  
 فله جميع ما اشترى وباع في دار الحرب ولا ضمان عليه في شيء من ذلك  
 لانه لما لحق بدار الحرب بطلت الامانة لان دار الحرب ليست بدارانمان  
 ولا يثبت امر رب المال فيها مع الاختلاف نصار متعديا بالتصرف والمرتد  
 اذا تعدي في دار الحرب في مال المسلم لم يضمن بالتعدي ويكون ما ملك  
 عليه له كبدل هذا قال — وارن اذا المرأة وغرارت اذا هاسوا  
 في قولهم جميعا كان المال لها او كانت هي العاملة به مضاربة والمضاربة  
 صحيحة على طاعتها في ثوبها ولحق بدار الحرب فحكم لمحاقة وذلك لان ردة  
 المرأة لا تؤثر في املاكها فلا تؤثر في تصرفها فاما اذا ماتت بطلت المضاربة  
 بموتها كما لو مات قبل الردة وكذلك اذا حكم لمحاقة لانه بحري بحري  
 الموت قال — واذا دخل الحزبي دار الاسلام بامان فدفع الى المسلم  
 ما لا مضاربة او دفع اليه مسلم ما لا مضاربة فهو جاز لان المسامحة  
 في دارنا كالذي ومعاملة المسلم مع الذي بمضاربة جائزة فان كان  
 المضارب هو المسلم فدخل دار الحرب بامان فعمل بالمال فهو جاز وذلك  
 لانه دخل الى دار الحرب باذن رب المال فعمل بالمال فذلك جاز  
 ويكون على المضاربة ويكون الرخ على ما شرط ان رجع الى دار الاسلام  
 مسلما او معا هذا او بامان استحسانا وجه القياس انه لما عاد الى دار  
 الحرب بطل امانه وعاد الى حكم الحرب فبطل ما تصرف فيه ووجه  
 الاستحسان انه لما خرج بامر رب المال صار كأن رب المال معه ولو  
 دخل رب المال معه الى دار الحرب لم تبطل المضاربة كذلك اذا دخل  
 بامرهم وليس هذا كما لو دخل بغير امره لانه لما باذن له في الدخول  
 انقطع حكم رب المال عنه فصارت تصرفه لنفسه وقد قالوا في المسلم اذا  
 دخل دار الحرب بامان فدفع اليه حزبي ما لا مضاربة فخرج مائة درهم  
 فان هذا في قباض قول اي خيفه ويحرم جاز وان اشترى المضارب  
 على هذا فخرج او وضع فالوضعية على رب المال والرخ على ما اشترط ويستوفى  
 المضارب مائة درهم والباقي لرب المال وان لم يكن في المال من الرخ  
 الا مائة فهي كلها للمضارب وان كان اقل من مائة فذلك للمضارب  
 ايضا ولا شيء للمضارب على رب المال لان رب المال لم يشترط المائة  
 الا من الرخ فاما في قول اي يوسف فالمضاربة ناسئة والمضارب جرملة  
 وهذا فسر على اختلافهم في جواز الوفا في دار الحرب وان المسلم

وهي دار الحرب  
 بغير امان ولا ضمان  
 في دار واقعة فان كان  
 المضارب هو الحزبي فمحم  
 دار الحرب هو



بحوزان يتوصل الي اقدما لهم بكل سبب يحصل معه الرضا حتى لا يكون مخالفا  
**باب الرجل يدفع مالا الى رجل بعينه مضاربة**  
**وبعنه مضاربة وذلك** قال ابو الحسن واذا دفع الرجل الى رجل الف  
درهم فقال نصفها عليك قرض ونصفها مضاربة بالنصف فذلك جائز  
فان ضاع المال في يد المضارب قبل ان يعمل فهو ضامن لنصف المال  
وان لم يضع واشتري وعمل فبعضه مضاربة ووضيعته على رب المال  
ورجعه على ما شرطوا والنصف الاخر كله للمضارب له ربحه وعليه وضعته  
والوجه في هذا انه لو افترضه كل المال جاز ولو اعطاه جميعه مضاربة  
جاز فاذا جعل بعضه مضاربة وبعضه قرضا جاز ولا ينعقد معاوضة مال  
بمال فلم يؤثر فيه الاشاعة كما يبيع ولا يلزم هبة المشاع بعوض لان عقدها  
تبرع وليس بمعاوضة ولا تلزم الاجارة لانها ليس بمليك ما ان مال  
واما المضاربة فانما طارت مع الاشاعة لان المضارب يمكن من التصرف  
اذا ملك بقية المال كما يملك التصرف اذا كان الجميع مضاربة وجواز المضارب  
موقوف على امكان التصرف في المال ولا يشترط مع المضارب لا يمنع  
المضاربة بدلالة انه اذا ربح صار شريكا في المال وجاز تصرفه بعد ذلك  
على المضاربة فلذلك يجوز ان تبدأ تصرفه مع الشركة والا اثبت جواز  
القرض والمضاربة كان نصف الربح للمضارب لانه ربح ملكه والنصف الاخر  
بينه وبين رب المال على ما شرطوا لانه ربح مستفاد بمال المضاربة قال  
ولا يجوز هبة احد ما دون الاخر وذلك لانه مال مشترك فلا يملك احد  
الشريكين نفسه بنفسه قال ولو كان قال له هذه الف  
على ان نصفها عليك قرض وعلى ان يعمل بالنصف الاخر مضاربة على ان الربح لي  
فان هذا مكررة فان عمل على هذا فربح او وضع فالربح بينهما نصفين اما وجه  
الكراهة فلانه شرط لنفسه منفعة في مقابلة القرض وبكره ان ينفع  
المقرض بسبب لقرض وانما كان الربح بينهما لان المضارب ملك نصف  
المال بالقرض والنصف الاخر بضاعة في يد فريضة لصاحبه واما الوضعية  
فهي جوازها لان من المال وهو مشترك فالوضعية على قدره ولو قال قد هذه  
الف نصفها مضاربة بالنصف ونصفها هبة وقبضها المضارب على ذلك  
غير مقسومة فالهبة فاسدة فان هلك المال في يد المضارب قبل ان يعمل  
او بعد ما عمل فهو ضامن لنصف المال وهي الهبة فان عمل في المال فربح كان  
نصفه لربح المضارب حصة الهبة ونصفه لربح بينهما على ما اشترطوا والوضعية

ربح في الارض

عليها

عليها وانما قصدت الهبة لانها هبة المشاع فيما جعل القصة فاذا قبضها  
ملكها بعينه فاسد وكان ربحا له وان هلكت ضمنها لان الهبة الفاسدة  
قبضها يحكم فاسد وكانت مضمونة عليه كالباع الفاسد قال ولو كان  
دفع نصف المال بضاعة ونصفه مضاربة فقبضه المضارب على ذلك فهو  
جائز والمال على ما سمي المضاربة والبضاعة والوضعية على رب المال  
ونصفه لربح الرب المال ونصفه على ما شرطوا لانه لو دفع جميع المال بضاعة  
جاز ولو دفعه مضاربة جاز فاذا اجمع بينهما جاز والوضعية على رب المال  
لان الموضع لا ضمان عليه في البضاعة ولا في المضاربة وحصة المضاربة من  
الربح لرب المال فامنه وحصة المضاربة بينهما على ما شرطوا ولو كان دفع  
اليه على نصفها ودفعه في يد المضارب ونصفها مضاربة بالنصف فذلك  
جائز والمال في يد المضارب على ما سمي ودفعه لان الوديعة والمضاربة  
كل واحد منهما امانة فلا يسقى احد ما الاخر الا ان التصرف لا يجوز الا بعد  
القصة لان كل جزء من المال بعضه ودفعه وبعضه مضاربة والتصرف  
في الوديعة لا يجوز فان قسم المضارب المال نصفين ثم عمل باحد النصفين  
على المضاربة فربح او وضع فالوضعية عليه وعلى رب المال نصفين ونصف  
الربح للمضارب ونصفه على ما شرطوا وذلك لان قسمه المضارب في المال  
لا يصح لان المالك لم ياذن فيها فاذا افرد بعضه فقد تصرف في مال الوديعة  
ومال المضاربة فكما كان من حصة هذا النوع اذا دفع اليه متاعا فتباع  
نصفه من المدفوع اليه خمسا ثم امره ان يبيع النصف الباقي ويعمل  
بالبقية كله مضاربة على ان تارزق الله تعالى من شئ فهو بينهما نصفان فباع  
المضارب نصف المتاع خمسا ثم عمل بها وبالحصيلة التي عليه فربح في ذلك  
او وضع فالوضعية عليها نصفان والربح بينهما نصفان لان من اصل ابي  
حنيفة ان من كان له على رجل دين فامر به ان يشتري بذلك الدين شئ  
فالشرا لنفسه ولا يكون للاخر ويكون الدين على طاله وفي مسئلتنا صاحب  
المال امره ان يعمل بالدين ونصف المتاع فربح في نصيب الدافع فهو للدافع وما  
ربح في حصة الدين فهو للدفع اليه لانه تصرف في مال نفسه والوضعية  
عليها لان المالك مشترك بينهما فالحال بينهما واما في قياس قول ابي يوسف  
ومحمد فقد اربح في الحصيلة التي امره ان يبيع نصف المتاع بها بينهما  
نصفين على ما شرطوا وما ربح في الذي عليه دين يكون لرب المال لان من  
اصلهما اذا امره ان يشتري بالدين الذي عليه ويعمل به مضاربة جاز  
امر به الشراء وتكون المضاربة فاسدة لانها تقع بالعروض كذلك هاهنا



صارت جارية في النصف فاسدة في النصف ولو كانت المسئلة على ما قد  
اشترط الدافع لنفسه الثلث والمضارب الملبين فان في قول أبي حنيفة ثلثا  
الرجح للمضارب على ما شرط نصف النج من نصيب المضارب وسدسه من  
نصيب الدافع فكانه قال اعمل في نصيبك على ان ارجح لك وفي نصيبك على ان  
ثلثا النج لك وثلثه لك واماني قياس قول أبي يوسف ومحمد فقد دفع اليه  
نصفه مضاربة جارية ونصفه مضاربة فاسدة فمخرج في النصف الذي كان  
دنيا فهو لرب المال لانه مضاربة فاسدة ومخرج في النصف الذي هو من  
المتاع فالرجح بينهما نصفان في قول أبي حنيفة لان رب المال شرط النصف  
من نصيب نفسه والزيادة من نصيب المضارب وشرط الزيادة من نصيب  
المضارب باطل فيكون الرجح على قدر المال وفي قياس قول أبي يوسف ومحمد  
نصف الرجح لرب المال فاصد لان المضاربة فيه فاسدة والمضارب ثلث  
رجح النصف الاخر **فصل** وبالحق هذا الكتاب من المسائل  
المشهوره التي لم يذكرها ابو الحسن قال اصحابنا اذا دفع الف درهم  
على انهما شريكان في الرجح ولم يبين مقدار الرجح جاز ذلك والرجح بينهما  
نصفان لان الشريكة تقتضي التساوي قال الله تعالى فمهر شريكا  
في الثلث ولو قال على ان المضارب شريكا في الرجح جاز في قول أبي يوسف  
والرجح بينهما نصفان وقال محمد المضاربة فاسدة لاني يوسف ان الشريكة اسم  
مشتق من الشريكة وقد اتفقوا انه لو تلفظ بالشريكة اقتضت المساواة فذلك  
لفظ الشريكة لجد ان الشريك عبارة عن النصيب قال الله تعالى ام لهم شرك في  
السماوات فكانه حصل له نصيب من الرجح **فصل** قال اصحابنا  
اذا دفع المريض مضاربة على ان المضارب نصف الرجح او اكثر من ذلك جاز  
لان الرجح كتب للمضارب فلا يحصل فيه مغالبة في مال المريض ولا انه لو  
اقترضه المال كان له جميع الرجح فاذ حصل لنفسه بعضه اولى **فصل**  
قال ولو اشترى المضارب عبدا مبيعا فاعلم رب المال بعينه ولم يعلم به المضارب  
فالمضارب رده لان حقوق العقد تتعلق به دون رب المال فعلم رب المال  
لا يعتبر ولو كان المضارب علم بالعيب ولم يعلم رب المال به لم يكن للمضارب  
رده لان الشرايع العلم بالعيب رضا بالعيب فكانه اوضح بذلك له ولو  
اشترى عبدا مبيعا فقال رب المال بعد الشراء رضىت بالعيب بطل الرد  
لان الملك لرب المال فاذا رضى فقد اطلق حق نفسه ولو ان رب المال  
دفع اليه الف درهم مضاربة على ان يشتري عبدا فلا يبعثه ثم يبيعه  
فاشتراه المضارب ولم يره فليس له ان يرده بخيار الردية ولا بخيار العيب

لان

لان امره بالشرايع العلم رضاه به بذلك العيب فكانه قال بعد الشرا  
قد رضىت وليس كذلك اذا امره بشرايعه عين لانه لا يعلم انه لشري  
العبد العيب حتى يكون علمه رضاه به **فصل** قال اصحابنا اذا باع  
رب المال مال المضاربة بمثل قيمته او اكثر جارية وان باع باقل من  
قيمتها بما يتفان فيه او ما لا يتفان لم يجز بيعه الا ان يجز لان بيع رب  
المال اعانة للمضارب وليس من الاعانة اذ قال النقص عليه واما اذا  
باع بالقيمة او اكثر فالباع على وجه الاعانة وهو ما دون في اعانته من  
طريق الدلالة وان لم يكن ما دون من طريق الافصاح وعلى هذا لو كان المضارب  
اشترى فباع احد ما باذن رب المال لم يجز الا بمثل القيمة او اكثر الا ان  
يجزه الاخر لان بيعه باذن رب المال كبيع رب المال ولا يقال ان المضارب  
الاخر لو اجاز البيع بالنقصان القليل جاز وهو انما استفاد التصرف من جهة  
رب المال وذلك لان الوصي استفاد الاذن من جهة الميت ولو باع  
بنقصان قليل جاز ولو باع الميت في مرضه بنقصان قليل وعليه دين  
لم يجز له ذلك **فصل** ولو اشترى المضارب متاعا بمال المضاربة  
وفيه فضل اولا فضل فيه فابى المضارب ان يبيعه والى اذن مسكه حتى  
يخدره واراد رب المال يبيعه فان المضارب يجز على بيعه الا ان يشا  
ان يدفعه الى رب المال لان لرب المال ملكا والمضارب حقا فاذ  
وبالمال لو امتنع من البيع لم يكن له ذلك وهو صاحب الملك فالمضارب  
الذي ليس له ملك اولى ولكن يقال له ان اردت البيع فردد عليه ماله  
وان كان فيه ربح قليل له اذ دفع اليه راس ماله وحصته من الرجح  
وسلم المتاع ذلك **فصل** وان اخذ الرجل مالا لا يملكه مضارب  
فهو على وجهين ان كان الابن لا يعمل البيع فاخذ الاب مال يعمل لاجل  
ابنه فالمضاربة للاب ولا شيء للابن من الرجح فيه لان الرجح في المضاربة  
يستحق بالمال او بالعمل وليس للابن واحد منهما وان كان الابن يتقدر  
على العمل فالمضاربة للابن فان عمل الابن فهو مستطوع وان  
عمل بغير اذنه صار بمنزلة الغاصب لانه ليس له ان يعمل فيه بغير  
امره فصار كالاصبي **فصل** وقالوا في المضارب اذا اشترى  
جارية فليس لرب المال وطها سوا لان فيه ربح او لم يكن لانه اذا كان فيه  
ربح فهي شريكة ووطي الجارية المشتركة لا يجوز وان لم يكن فيه ربح  
فالمضارب حتى يشبه المالك لا شري ان رب المال لو مات كان للمضارب  
ان يبيعها فصارت كالجارية المشتركة **فصل** واذا اشترى



المضارب جارية ثم اشتراها من رب المال لنفسه فاذ ذلك وخرجت  
من المضاربة لأن الثمن صار ديناً عليه والمضاربة أمانة فإذا زالت  
الامانة وصار المال مضموناً انتقضت المضاربة ولو ان المضارب اعطى  
من رب المال فالمضاربة على حالها لان المال صار ديناً على رب المال  
ورب المال مخبرين دفعه وتركه وفي ذلك المضاربة كالمضاربة  
انه مخبر ان شئت رب المال في المضارب وان شئت يترك **فصل**  
واذا مات المضارب وعليه دين ومات المضاربة في يد معروف فرب  
المال حق براس ماله وصحته من الربح لقوله عليه السلام من وجد بين يديه  
فهو احق به فان قال المربض هذا المال مضاربة في يدي ولا يعرف ذلك  
الا بقوله فهو على ثلاثة اوجه اما ان يكون لادين عليه او عليه دين في  
الصحة او دين في المرض فان كان لادين عليه فارقاره لانه اقر على  
نفسه بما لا يمتنع فيه وان كان عليه دين في الصحة لم يصدق الغرم احق  
بالمال لانه لما مرض وجب للغرم حق الاستيفاء من ماله فلا يصدق على ابطاله  
وان كان عليه دين في المرض فانه ينظر ان كان بدا بالمضاربة ثم بالدين  
فصاحب المضاربة اولى لان رب المال ملك عن المال باقراره فلا يجوز  
اقراره بعد ذلك في ملك غيره فان اقر بالدين ثم بالمضاربة خاصة لانه  
اقر بما يتعلق به حق الغرماء فلم ينفذ اقراره في غيره فصاحب المضاربة احر  
واذا اقر المضارب في مرضه انه ربح الفاء ولم يوجد ذلك فلا ضمان عليه  
في الربح لانه لا يعلم وصوله اليه ولو اقر انه ربح فان الربح قد وصل اليه  
ثم مات فله رب المال ان يأخذه من تركته لانه اقر بحصوله في يد وقد  
ضبط الحفظ فيه حين لم يبينه بعينه **فصل** وقالوا في المضارب  
اذا اشترى داراً بالثمن ورب المال شفعها بدار له اخرى فله ان يأخذها  
بالشفعة لان شراء المضارب ان اعتبر بشرا لا جني فله رب الشفعة وان  
اعتبر بشرا رب المال فله فيما يشترى بنفسه الشفعة ولو ان المضارب  
باع داراً من المضاربة ورب المال شفعها فلا شفعة له سوا كان في  
الدار ربح او لم يكن ما حصة رب المال فلا ان المضارب باعها بامره نصار  
كوكيله في البيع واما في حصة الربح فلا بالواو جنانة الشفعة تنزل  
الشفعة على المشتري ولا في الربح تابع لراس المال فاذا لم يجد الشفعة في  
المسوق لا يجب في البيع ولو باع رب المال داراً لنفسه والمضارب شفعها  
بدار اخرى من المضاربة فان كان في يد من مال المضاربة وقام ثمنه  
الدار لم يجد الشفعة فلما باعته وان لم يكن في يده وقام فهو على وجهين ان لم يكن

في الدار

في الدار ربح فلا شفعة لانه اخذها لرب المال وان كان فيه ربح للمضارب  
ان يأخذها لنفسه بالشفعة لان له في الدار شركة فجاز ان يأخذها  
لنفسه ولو ان اجنبياً اشترى داراً الى جانب دار المضاربة فان كان في  
يد المضارب وقام الثمن فله ان يأخذها بالشفعة للمضاربة فان سلم الشفعة  
بطلت وليس لرب المال ان يأخذها لنفسه لان الشفعة وجبت للمضاربة  
والنصف في المضاربة يملكه المضارب فاذا سلم جاز تسليمه على نفسه وعلى  
رب المال وان لم يكن في يده وقام ان كان في الدار ربح فالشفعة وجبت  
للمضارب ولرب المال جميعاً فان سلم احدهما فلا اثر ان يأخذ جميعاً لنفسه  
بالشفعة لدارين شريكين وجبت الشفعة لهما وان لم يكن في المال  
ربح فالشفعة لرب المال فاصبه لانه لا نصيب للمضارب فيها **فصل**  
قال ابو يوسف اذا استأجر الرجل اجراً كل شهر بمسرة وراهم يسرى له  
ربيع ثم دفع المستأجر الى الاجير داهم مضاربة فالمضاربة فاسدة والربح  
كله للدايع ولا شيء للاجير سوى الاجرة وقال محمد المضاربة جارية ولا  
شي للاجير في الوقت الذي يكون شغولاً يعمل المضاربة فيه لابي يوسف  
انه لما استأجره فقد ملك عمله وصار كالمالك له فاذا دفع مضاربة  
وشريط المضارب ربحاً يعمل قد ملكه رب المال ولا ان المضارب يعمل لنفسه  
فلا يجوز ان يستوجب الربح والاجير ولا يجوز ان يفسخ الاجارة بالمضاربة  
لان الاجارة اقوى لا يشترى انما لازمة والمضاربة غير لازمة فلا  
ينقص الشيء مما هو اضعف منه لمجدانه لما دفع اليه المضاربة فقد انفقها  
على ترك الاجارة ونقصها فادام يعمل بالمضاربة فلا اجرة له ولا ان المضاربة  
شركة ولذلك لا تقصر الى التوقيت ولو شاركه بعد ما استأجره جازت  
الشركة وكذلك المضاربة والحواش ان الشريك يستحق الربح بالمال  
والمضارب بالعمل ورب المال قد ملك العمل فلا يجوز ان يستحق المضارب به  
الربح لان الشريك يعمل لنفسه فكانه اشترى من عمل الاجارة فيسقط  
عنده الاجر حصته والمضارب يعمل لرب المال فبقي عمله على الاجارة **فصل**  
قال ابن سماعه سمعت محمداً قال في رجل دفع الى رجل مالا مضاربة فقال  
ان اشتريت به الحنطة فلك من الربح النصف والي النصف وان اشتريت  
به اريق فلك الثلث والي الثلثان قال — هذا جائز وله ان يشترى  
اي ذلك على ما سأل رب المال لانه خوة بين عمليين فصار كالمخبر  
بين الحناطة الرومية والفارسية وقال ابو عيسى ان من دفع الى رجل  
دفع الى رجل مضاربة على انه ان عمل به في البلد فله ثلث الربح وان



سافر به فله نصف الدرع مباحا له ان اشترى متاعا وهو مقيم فباعه في  
السفر واشترى في السفر فباعه في كورة وهو مقيم ارات ان كان يبيع  
بالمال سنة وهو مقيم فربح ثم عمل به مسافرا سنة فربح فانما المصارفة  
في هذا على الشرا فاذ اشترى في المصارف فربح في ذلك المتاع فهو على ما  
شرط في المصارف فباعه في المصارف وغيره وذلك لان الزرع يستحقه المزارع  
بالعمل والعمل يحصل بالشرا فاذ اشترى في المصارف فربح فلا  
يغير ربحه بالسفر وما اذا عمل ببعض المال في السفر ثم عمل في  
الحضر فكل واحد من المالكين ربحه على ما شرطوا والله تعالى اعلم

**كتاب الصرف** قال الشيخ رحمه الله تعالى الصرف  
اسم للعقد الواقع على مجلس الاثمان وهو من جملة البيع لكنه اخص بالحكم  
لا يعتبر في البيع واختصاصه بالدليل على جوازه قوله عليه السلام الذي  
بالذهب مثلا بمثل والفضة بالفضة مثلا بمثل وفي حديث ابن عمر انه  
سار النبي صلى الله عليه وسلم فقال انما يبيع الاصل بالبيع فخذ مكانه  
الدرهم الذي تبيع ومكان الدرهم الذي تبيع فخذ مكانه فافترقا  
وليس بينهما لبس ولا نه فعل الامه من غير خلاف والامام التي يخص بها  
عقد الصرف من بين سائر العقود وجوب التقابض في يده في المجلس  
وان يفتروا وليس لواحد منهما خيار بشرط وان لا يكون فيه اجل والدليل  
على وجوب التقابض في المجلس قوله عليه السلام الفضة بالفضة مثلا  
بمثل يدا بيد وقال اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد  
ولا خرفه نسبه وقال في حديث ابن عمر لا ياتي اذا افرقتهم وليس بينكم  
لبس وعن ابن عمر انه قال في الصرف وان استنظرت الى وراء هذه السارية  
فلا تنتظره وانما التاجيل فلا يجوز في بدل الصرف لما ذكرنا من الاخبار  
ولان التقابض شرط والاجل تاخير القبض واما شرط الجار في طلب الصرف  
لانه يمنع من وقوع الملك بفعل التعاقد وقد عدم القبض اذا منع من  
صحة العقد فاشترط النبي الملك اولى قال ابو الحسن باسناد ذكره جمع  
المترين بين عبادة بن الصامت ومعاوية اما في بيعه او قال في كنسبه  
وقال عبادة سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول بالذهب بالذهب  
والورق بالورق والبر بالبر والشعير بالشعير والتمر بالتمر وقال احد هما  
الملح بالملح ولم يقل الاخر سوا سوا عننا يبيع وقال من زاد وازاد فقد  
ازني ولم يقل الاخر وامرنا ان يبيع الذهب بالورق والورق بالذهب

والبر

والبر بالشعير والشعير بالبر يدا بيد كيف شئنا وسئل محمد بن سيرين  
الحديث بالحديث فقال الله اعلم قد كان الرجل يبيع الذرع بالاذرع وهذا  
الحديث تكلمنا عليه في كتاب البيوع وذكرنا انه ان كان خيرا واحدا فهو في جنس  
اخبار الاستفاضة لان الامه غلبت بوجبه لاجله فعملنا في الصحيح في الاصل  
بالاجماع وذكرنا انه لا خلاف في ثبوت البر بالبر في الاشياء الستة المذكورة  
في الخبر الاماروي عن ابن عباس قال لا يوروا في النسبه وقد تكلمنا عليه وبيننا  
ان الصحابة لم يسوغوا له الاجتهاد فقال على انك رجل تايه وشئ اليه  
ابو سعيد الخدري فقال له اصبحت رسول الله صلى الله عليه وسلم ما لم يصب  
فقال لا قال فسمعت لم يسمع قال لا قال فوالله لا او اني واباك ظل  
بيت ابد اوت على هذا القول فقال ابن عباس لا افقي به بعد هذا  
ابدا وقال السعي حديثي بصفة عشر من اصحاب بن عباس الخبر  
فما خبر منهم ان ابن عباس لم يمت حتى رجع عن قوله في الصرف وقال جابر  
ابن زيد قول ابن عباس عن قوله في الصرف والمتعة ولم يحل الخلاف  
عنه واذا رجع عن قوله سقط الخلاف فاما قوله وامرنا النبي صلى الله عليه  
وسلم ان يبيع الذهب بالورق والورق بالذهب فقد دل على جواز  
التفاضل بين الجنسين وقوله واذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم  
وقوله البر بالشعير قد دل على ان البر والشعير جنسان خلاف ما قاله  
مالك واما قول ابن سيرين قد كان الرجل يبيع الذرع بالاذرع فلا  
يدل على ان البر بالبر يدا بيد لان الذراع لا يوزن والحديث يقتضي  
فيه البر بالبر اذا بيع وزنا وذكر حديث ابي سعيد الخدري ان رسول الله صلى  
الله عليه وسلم قال لا يبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ولا تشفوا  
بعضها على بعض ولا يبيعوا منها غايضا بآخر وهذا يدل على اعتبار المماثلة  
لانه منع من الشفوف الذي هو الزيادة والمراد به الزيادة المحققة  
فاما الزحمان الذي لا يحقق انه زيادة فلا يمنع صحة العقد لانه لا يمكن  
الاخترازمه وقوله لا يبيعوا غايضا بآخر يدل على اعتبار التقابض في الحال  
لان الغايض لا يمكن قصده وذكر حديث عمر بن الخطاب قال قال رسول الله  
صلى الله عليه وسلم الذهب بالورق والاهها والبر بالبر والاهها  
وهما والشعير بالشعير والاهها والتمر بالتمر والاهها وهذا  
يدل على وجوب التقابض وان النسابة لا ثمان زنا لان البر بالبر  
شرعي لانه في اللغة اسم للزيادة والنسابة زيادة فيه فدل على ان  
الاسم نقل من اللغة الى الشرع وذكر عن مالك بن اوس بن الحد ثمان



انه اخذ منه النفس صرفا بما يده دينار قال فدعا في طلحة بن عبد الله واخذ  
الذهب بقلبه في يده ثم قال حتى يأتي فاذني من الغاية وعمر يسمع فقال عمر  
والله لا تغادره حتى تأخذ منه ثم قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم الذهب  
بالورق ربوا الاما وهما والبر بالبر ربوا الاها وهما والتمر بالتمر ربوا الاها  
فها وهما وهذا يدل على وجوب التقابض قبل الافتراق سواء كان في المجلس  
اولم يكن لان عمر اعتبر المفارقة وقد تقابضا في غير المجلس قبل الافتراق  
ذكر حديث ابن عمر قال كنت اسمع ابا ذر بن ابي انصاري بالفضة والفضة بالذهب  
فقال عليه السلام اذا بايعت رجلا فلا تغارقه وبينك وبينه ليس وهذا  
يدل على وجوب التقابض ويدل على ان الحكم يتعلق بالافتراق لا بالمجلس  
قال ابو الحسن والصرف اسم يخص بيع الفضة بالفضة والذهب بالذهب  
او احد الجانبين بصاحبه مفردا كان ذلك او مجموعا مع غيره قال  
الشيخ رحمه الله قد بينا ان الصرف اسم للعقد اذا وقع على مجلس ايمان فاما  
قوله او مجموعا مع غيره فاما لعقوبته اذا باع ذهباً وثوباً بفضة او ذهب  
فان حصته الذهب صرف لانه في مقابلته ثم يعتبر فيه احكام الصرف  
وحصة الثوب بيع لان العقد فيه لم يقع على من يعتبر حكم الصرف في  
الذهب خاصة فاذا قبض حصته من الفضة جاز الغدوان لم يقبض  
حصته الثوب قال وهو مخصوص من سائر البياعات بثلاثة معاني  
لا يفتقر المضار فان لا عن قبض منها جميعا وان لا يفتقر واحد منهما  
حقا ولا لهما ولا يكون لهما اجل في بيع ولا لاحد منهما وقد بينا هذه الجملة  
ولو اختصرت فقلت من شرطه ان يتقابضا قبل التفرق ويفترقا وليس  
لاحد منهما خيار لدخل التأجيل في ذلك لان القبض يسقط الاجل فاما  
الخيار الذي ذكره ابو الحسن فاما يريده خيارا لشرط دون الخيار  
المكخي وهو خيار العيب وخيار الروبة قال فان افتراقا عن غير قبض  
منهما او تقابضا ولهما اولا حدهما خيار فقد عدم الملك في احدهما ليدل بالشرط  
وذلك اكثر من عدم القبض فاما الاجل الذي ذكره فلا يتصور ان يفترقا  
عن قبض وهذا لان من له الاجل اذا قبض سقط الاجل باقتضاه  
وصح العقد وانما رجح بقوله اذا كان لاحدهما اجل الى اصل المسئلة  
لا الى التقابض فاما قوله ان العقد لا يصح بعد ذلك ابدان المعنى  
المفسد لا يمكن دفعه من العقد وهو الافتراق من غير قبض ومن غير ملك  
لمعنى يعود الى الشرط والمفسد للعقد اذا لم يكن رقة من العقد لم يصح  
الافتراق من غير قبض العقد الا بالاستيناف قال فان شرطاً واحداً

الخيار

الخيار ثم ابطال ذلك قبل الافتراق وكان الخيار لاحد منهما فابطله الذي  
هوله قبل افتراقهما جاز البيع في قول ابي حنيفة واما يوسف ومحمد في الاستيناف  
والقياس ان لا يجوز العقد بعد وقوعه على فساد وبطلان القياس قال زفر  
وقد بينا هذه المسئلة في البيوع قال وان كان لاحد منهما اجل فاما  
عليه اولهما فابطلا فاما لهما من الاجل او ابطله صاحب الاجل وهو واحد  
منهما قبل التفرق صح البيع بينهما ايضا استينافاً وهذا قول ابي حنيفة  
ومحمد واما دي الروابيين عن ابي يوسف وروى عن ابي يوسف ان صاحب  
الاجل اذا ابطل الاجل لم يجز حتى يرضى صاحبه وقرئ في هذا المعنى  
بينه وبين الخيار وجه قولهما ان العقد فسد بمعنى الحق وهو التأجيل  
كما قد معنى الحق وهو الخيار فاذا صح اسقاط من له الخيار خياره وان  
لم يرض الاخر كذلك يصح اذا اسقط صاحب الاجل اجله ويعود العقد  
الى الاطلاق لا يبي يوسف ان الاجل في الاصل لا يمنع من وقوع الملك  
فاذا اشترط في الصرف منع من وقوع الملك فصار كالبيع المشروط فيه  
الخيار لهما لا يصح باسقاط احدهما وليس كذلك الخيار لانه موضوع  
في الاصل لتقوى الملك ويتم الملك باسقاط خيار صاحب الخيار خاصة  
فلذلك اذا اشترط في الصرف منع الملك صح العقد باستناطه خاصة وقد  
وقد قال ابو يوسف لو ان رجلا اسلم دراهم سبعمائة في طعام معلوم الصفة  
والكيل الى غير اجل فاسلم فاسد فان جعل الذي له الطعام اجلا  
معلوماً شهراً او شهرين لم يجز السلم حتى يقبل المسلم اليه ذلك فان  
قبل ذلك قبل ان يفترقا ورضيا باجل سمي فهو جائز اذا كانت  
الدراهم غير مستهلكة وهذا ظاهر على صله لان ترك التأجيل يفسد  
السلم كالاجل في الصرف فلا يصح الا بتراضيهما ولم يذكر في هذا  
الفصل وجوز ان يكون قولهم لان حكم العقد يختلف باختلاف الاجال  
الا ترى ان المسلم اليه يتمكن من دفع السلم في وقت دون وقت فلا  
يد من رضاه بمقدار الاجل واعتبر بقا الدراهم حتى يتمكن العقد  
بحيث يجوز ان يمدى وقد قالوا في من اشترى ديناراً بقشرة دراهم  
نسبة ثم نقده اياها قبل ان يفترقا فقبضه جائز لان التأجيل اسقاط  
للاجل فكانما استقطا بالقول قبل الافتراق قاله عمرو بن محمد اذا  
اشترى ديناراً بخمسة دراهم نسبة فنقده قبل ان يفترقا او بعد  
فابيع بالاجل في قول ابي حنيفة في الجميع وفي قولهما له اربعة اعمار الدينار  
جائز وهذا فرع على اختلافهم في الصفقة اذا تضمنت الصبيح والفاصد



فقد عند أبي حنيفة في الجميع وعلى قول محمد في الفاسد فاصد قال  
فان تفرقا ولا مذهباً روية او خيار عيب او خيار وجب حكمه بشرط  
له كلام فابيع باس لان هذا الخيار لا يمنع الملك بالعقد وذلك  
لان خيار العيب والروية يثبتان من طريق الحكم فحكمهما اقوى من  
حكم خيار الشرط ولهذا لا يقتصر واحد منهما الى التوقيت فذلك لم  
يصد العقد لان خيار الشرط يؤثر في العقد لنفسه الملك بفعل  
التاخر وهذا لا يوجد في خيار العيب والروية فاما قوله او خيار وجب  
حكمه فاما يريد بهذا خيار الاجارة في البيع الموقوف وذلك لا يمنع من  
جواز التصرف اذا اضر لان المانع من الملك لم يحصل بفعل التصرف  
وانما ثبت حكم خيار العيب قال — وان شرط احداهما ان له خيار  
الروية او خيار العيب جاز وذلك لان هذا يثبت من طريق الحكم فاذا  
شرطه فقد وجب العقد وشرط موجب العقد لا يمنع من صحته

### باب — حد التفريق قال ابو الحسن اذا تفرق المتعاقبان

للصرف بايديهما عن مجلسهما ذلك كل واحد منهما في جهة او قام احدهما  
فذهب ونفى الاخر في المجلس فقد وقع التفريق فان كانا لم يتقابضا جميعا  
بطل الصرف وكذلك ان قبض احدهما ولم يقبض الاخر وذلك لانا  
قد بينا ان التقابض قبل الافتراق شرط فاذا افتراقا قبل ذلك  
فقد فاق شرط صحة العقد فبطل العقد قال وسوا كان البيع  
دينا بدنيا وعينا بعين او عينا بدنيا وذلك لان العقد ان كان على  
الدراهم والدينارين يثبت بالتعيين فاما تعيين بالذمة  
فالتعيين وعدمه سواء كان العقد على العنصر والاشياء وهي مما  
يتعين الا انهما من جنس لا ثمن فثبتا حكمهما بقضيهما وصار التعيين  
وعدم التعيين سواء ولان حكم الراهم والدينارين اقوى في اعتبار  
التقابض لانهما لا يتعين فاعتبر التقابض في المجلس لحصول التعيين  
وما سوى ذلك من الذهب والفضة يتعين بالاشارة فلم يقتصر الى التقابض  
لحصول التعيين واذا تأكد حكم القبض في الثمن تأكد في مبداه  
تكان ما يتعين بالعقد لمحقاقه واما الخطة اذا بيعت بعضا ببعض  
وهي من غير تعيينها التقابض في المجلس لحصول التعيين الذي شرط  
القبض لاجله وقد بينا هذا في كتاب البيوع واذا كان المكيل المكيل  
دينا بدنيا فالعقد فاسد تقابضا ولم يتقابضا وذلك لان ما وقع

عليه

عليه العقد اسم البيع مما يتعين عليه بيع ما ليس عند الانسان لا يجوز  
لنفسه عليه السلام يحكم بنحو امر عن بيع ما ليس عنده فان كان احدهما عينا  
والاخر دينارا فان كان الذي وقع عليه لفظ البيع هو العنصر فهو جائز اذا  
قبض الاخر في المجلس فان افتراقا قبل ان يقبض الدين بطل البيع وان كان  
الذي وقع لفظ البيع عليه هو الدين لم يجز وان تقابضا وذلك لان لفظ البيع  
اذا وقع على العين مبداهما يثبت التميز جواز ان لم يتعين وقد كان التقابض  
ان لا يعتبر قبضه في المجلس لانهما افتراقا عن عين بدني في غير جنس الا ان  
ولما استحسنوا لقوله عليه السلام الخطة بالخطة مثلا بمثل عينا بعين  
واما اذا وقع لفظ البيع على غير المعين فهو بيع ما ليس عند الانسان فلا  
يجوز العقد وان عني بعد ذلك قاما الدراهم والدينارين فبجوز العقد  
عليهما غير معينه لانهما لا يتعين وان عني فوجوب التعيين وعدمه سواء  
ولا فرق بين ان يقع عليها لفظ البيع وهي عين او دين لانهما لا يكون بيعا  
واما هي ممن بكل حال فان قاما عن مجلسهما فذهبا معا في جهة واحدة  
وطريق واحد متساويان جميعا فليس بمفترقين والبيع منهما تام على حاله  
وان يكررا تقابضا وكذلك ان طال تعودهما في المجلس وانما فيه  
او اعني عليهما وروى النوم او الا غما لشرب الوليد عن ابي يوسف وكذلك  
روى اذا قاما جميعا شيئا جميعا انهما على بيعهما وذلك لان المعنى غير  
موجود اذا مسيا جميعا وقد دل على ذلك ما روي عن عمر انه قال  
الذهب بالذهب مثلا بمثل لا تفضلوا بعضهما على بعض لا يباع منها  
غالب بناخر قاني طاف عليكم الربوا وان استظروا ان يدخل بيته فلا  
تنتظروا وعن ابن عمر انه قال فان وثب في سطح معه وليس هذا  
كخيار المجبرة اذا مسيت والزواج معها لان تساعا عليها ما لمشي يدل على  
الاعتراض عما جعل اليها بطل خيارها وان لم تغارق الزوج وروى  
ابن سماعة عن محمد بن نوادة في رجل له على رجل الف درهم ولذلك  
الرجل عليه خمسون دينارا فارسل اليه رسولا فقال قد تعبتك الدراهم  
التي لي عليك بالدراهم التي لك على فقال قد قبلت لم يكن ذلك شيئا  
وكان بالاطلاق قبل انهما تصارفا وانما مفترقان وان لم يصح هذا  
العقد لانه دين بدني والدين بدني لا يصح في الايمان الا ان يتقابضا  
في المجلس وتقبلت في الحسن بانهما تصارفا وانما مفترقان يريد به انهما  
لونا بعا على هذا الوجه غير الدين لم يصح لان حقوق العقد لا تتعلق  
بالوسوء وانما تتعلق بالمرسل فاذا تعاقد اذ اذ افتراق فارق العقد



ما يفسده لو طرأ عليه فنع من صحته قال وكذلك لو نادى أحدهما صاحبه  
 من وراء دار أو ناداه من بعيد لم يجزئ من ذلك لما بينا أن العقد يقارنه  
 الافتراق لما نفع من صحته وليس هذا كالباع لو أرسل رجل إلى رجل برسول  
 فقال قد بعثتك عدي الذي في مكان كذا بكذا كذا إذا رجا قبل ذلك  
 كان البيع جازيا وكان الرجل كله بالعقد وذلك لأن الافتراق لا يؤثر  
 في البيع تمام قول الرسول مقام قول المرسل وحقوق العقد تتعلق بالمرسل  
 فكانه فارقته عقب العقد فلا يفسد العقد وكان هشام عن محمد بن  
 رجل قال أشهدوا أنني اشتريت هذا الدنار من أبي الصخر بعشرة دنانير  
 ثم قام الأب قبل أن يزل لعشرة قال باطل وذلك لأنه هو العاقد  
 فلا يمكن اعتبار القبض بالافتراق فاعتبر بالمجلس فإن العاقد لا يطل  
 إلا باقتدارهما وكان هشام عن محمد بن لو اجتمعوا عقدت ونام في مجلسه قال  
 إن نام طويلا فإنه يطل الصرف وإن نام يسيرا فهو على صفة لأن عقد  
 الواحد لما اعتبر فيه المجلس دون الافتراق صار كخيار الخيرة فطلأ اليوم الطويل  
 وله كجبان يطل بما يدل على الأعضاء كما يطل خيار الخيرة والله تعالى أعلم

**باب أحكام المصارفين إذا أخذ بما وجب له**

كفيل أو رهنا أو ضاكال به على قال أبو الحسن إذا احتال أحد المصارفين  
 بما وجب له على رجل طرأ أو أخذ به كفيلًا ضارًا أو قبض به رهنا فالصرف  
 بينهما على حاله فإن قبض المال من المحتال عليه أو من الكفيل قبل الافتراق  
 أو ضاكال الرهن في يد المهرن قبل الافتراق ثم الصرف بينهما وروي  
 الحسن عن زفران الكفالة والحالة ثمن الصرف لا يجوز لما قاله عليه  
 السلام من أصل على فليبيع وقوله الزعيم غارم وقوله تعالى فهاهنا يفتونه  
 ولا زال العاقد أقام الكفيل والمحال عليه مقام نفسه في الألفاضا كما لعامة  
 وكيله بالرفع وإنما الرهن فلا أن الرهن للاستيفاء والاستيفاء واجب  
 فله القبض من الكفيل والمحال عليه قبل الافتراق تمام ذلك مقام القبض  
 من وكل العاقد وإذا هلك الرهن صار المهرن مستوفيا من طريق الحكم كأنه  
 استوفى بالقبض وجه قول زفران ما في الذمة الثانية قام مقام ما في  
 الأولى فكانه استوفى بالقبض أخذ الرهن عوضا عن ثمن الصرف قال قام  
 المجلس عليه أو الكفيل عن المجلس والعاقدان في المجلس فالبيع صحيح على طاله  
 فإن تقاضى المتعاقدان أو رجع المحتال عليه أو الكفيل جميعا في المجلس فأدبنا  
 المال قبل الافتراق صح الصرف وذلك لأن حقوق العقد تتعلق بالعاقد

تذهب

من وراء دار

قد ما بغيرهما لا يؤثر في العقد إذا حصل التقاض في المجلس قال  
 وإن حضر المحتال عليه أو الكفيل في المجلس معا وافتراق المتعاقدان أو  
 قام أحدهما عن المجلس فذهب بطل الصرف والاعتبار بالافتراق المتعاقدان  
 وهذا على ما بينا أن الحقوق تتعلق بهما فإذا افتراق قبل القبض بطل العقد  
 وإن حضر الكفيل قال وكذلك لو أرسل واحد من العاقدين رجلا إن  
 يقد عنه فإن قام إلا من عن المجلس فذهب بطل الصرف وإن كان الوكيل  
 حاضر مع الآخر وإن أقام المأمور بالرفع لم يطل الصرف لأن الحقوق  
 تعلقت بالعاقد من الوكيل فإذا افتراق لعاقدان بطل العقد وإن حضر الوكيل في المجلس

**باب المصارفين إذا تقاضوا ثم رادوا**

ما اشترى بيع وخار ورويه قال أبو الحسن وإذا باع الرجل دينارًا  
 بعشرة دنانير أو سائر الذهب صوغا أو ثيابا رايهم أو فضة مضروبة  
 أو مصوغة أو ثيابا رايهم مثل وزنها وتقاضوا وافتراق ثم رادوا  
 الدراهم زبونا أو بنهرجة أو كاسدة أو مما يجوز في بعض التجارات دون  
 بعض وذلك عيب عندهم فله أن يرد ما وجد من ذلك على غير شرطه  
 لأن العقد يقتضي صحة المعقود عليه فإذا وجده معيبا فهو مقتضى العقد  
 فكان له الخيار فإن رده بعد الافتراق بطل الصرف في قول أبي حنيفة  
 وزفران قال أبو يوسف ومحمد إن استبدله في مجلس الرد جاز وإن استبدله  
 قبل الافتراق جاز العقد في قولهم جميعا أما إذا وجد بعض ذلك زبونا  
 فالقياس عن أبي حنيفة أن يطل العقد وما رده والاستحسان أن لا يطل  
 إذا كان يسيرا أو اختلفت الرواية في قدره فدوي معلا عن أبي يوسف  
 عن أبي حنيفة أن المردود إذا كان أكثر من النصف بطل العقد وإن  
 كان النصف استبدك وهي رواية الحسن عن أبي حنيفة وهشام عن أبي  
 يوسف وروي محمد عن أبي حنيفة أن المردود إذا كان النصف وأكثر يطل  
 العقد وهي رواية ابن سنان عن أبي يوسف عنه وروي بشير بن الوليد  
 وخلف بن أيوب عن أبي يوسف عنه أنه يستبدك ما بينه وبين الثلث  
 وإن زاد على الثلث انتقص بحساب ما يرد وما انتقص الصرف فيه في جميع  
 ما ذكرناه فإنه يكون شريكا في الدينار دفع عن الدراهم وقد طعن عليه في  
 هذا الفصل وقال يجب أن يكون شريكا في أي دينار مثالا أن الدينار  
 لم يتعين بالعقد لا شري أن المتعاقدان يعطيان ذلك الدينارا وغيره ولا  
 لا يتعين بالبيع فإن سركه في دينار مثله جاز وإن سركه فيه جاز

من وراء دار



ومن أحبا بنا من قال ان الصبح ما قال وانما قوله يكون شريكا في الدينار  
معناه اذا اختار ذلك القايض ومنهم من قال ان رد الزبوف يوجب  
فسخ القبض فيها بصير كما هما افتراق قبل قبضهما فيكون القايض للدينار  
قد قبض دينارا مستحقا لعضده والدينار يتعين بالقبض عندها وان لم  
يتعين بالعقد فذلك جعله شريكا فيه قال - وان تجاوز قابض الدرهم  
بما وجد من ذلك ولم يردده جاز الصرف بينهما وكذلك كلما وجد فيه  
عيبا من الدينارين والدرهم واحد ان يكون الناس بجروته في المعاملة  
تجوزى الذهب والفضة وذلك لان الزبوف من جنس الجاهل وانما هي معينة  
والعاقدا اذا رضى بالمعقود عليه مع العيب جاز وانما لم يفسد العقد  
بخيار العيب لانه ثبت من طريق الحكم ولا يمنع صحة القبض وان وجد  
بعض الدرهم كذلك قبل الافتراق استندل في قولهم لان القبض  
ينفسخ فيها بالرد فيصير كما لم يقبض حتى قبض في آخر المجلس فان افترقا  
قبل اخذ الدرهم انقبض فيما رد قللا كان او كثيرا لان القبض انفسخ  
في المردود فاذا افترقا فكان لم يقبضه في الاصل قال - وكذلك  
اذا رد بعد الافتراق لم يقبض البذل انقبض الصرف فيما رد عند من  
يجعل الاستبدال بعد التفرق وذلك لان عندهما يجوز الاستبدال  
في مجلس الدرهم لان افتراق لا يوجد لاعتن تقايضا فاذ لم يستبدل  
فقد افترقا عن المجلس الثاني من غير قبض فكانا افتراقا عن الاول  
من غير قبض قال - وان وجد بعض الدرهم سنوته او رسا صا او صفرا  
فان كانا في المجلس لم يتفرقا استندل عندهم جميعا وان وجد ذلك بعد  
الافتراق بطل في قدر ذلك قليلا حكا ان كثيرا لان الرضا من السنوته  
لنسان مجلس الدرهم فقبضها لا يقع به الاستيقا فصار كما لم يقبض شيئا  
فهذا قالوا ويجوز بها المخرج ولا يصح العقد كما لو اخذ عوضا عن الثمن قال -  
وليس في الدرهم والدينارين حيا روية عندنا جميعا وكذلك في  
الدينون التي يقع عليها العقد وذلك لانه لا فائدة في ردها بالخيار لان  
العقد لا ينفسخ بغير ردها وانما يرجع مثلها ويجوز ان يكون المقوض مثل  
المردود او اذون فلا يستدرك بالرد فائدة فذلك لا يثبت الخيار قال -  
وان كان اشترى شيئا بعينه انا او ثبرا او على صوغ او ما اشبه ذلك ونقيا  
وتفرقا ولم يتباينوا وكانا في المجلس ثم وجد به عيبا فرده انقبض  
الصرف ورجع مما نقد ان كان نقد وكذلك ان رده بخيار روية قبل  
القبض او بعده وذلك لان ما يتعين بالعقد انقبض العقد فيه بالرد وانما

ثبت

ثبت فيه الخيار بالدروية لان في ثبوته فائدة الا ترى ان العقد ينفسخ  
برده ورجع بالثمن قال - وكذلك ان استحق جميعه وذلك لانه اذا  
استحق ولم يجز المستحق العقد بطل العقد فان استحق بعض ما وقع عليه  
العقد وهو عينه مما ذكرت لك قبل القبض او بعده يشترى بالخيار  
ان شاء اخذ ما بقي الحصة وان شاء رد لان الصفقة قد تفرقت عليه  
ثبت له الخيار قال - وان استحق فلم يحكم به للمستحق جاز البيع فيه  
جاز وكان الثمن المستحق يأخذه البائع من المشتري وسلم اليه اذا كان لم  
تفرقا بعد الاجازة والاعتبار بفرقة العاقدين دون المجرى والقبض  
واجب للبائع على المشتري دون المجرى وذلك لان المستحق اذا جاز  
فكان العقد وقع باسره في الاصل على اصلنا ان الاجازة تلحق بالعقد  
وبصرف العاقد وكلا للمجرى فيعلق به حقوق العقد فيكون هو الذي  
يتولى القبض وفسد العقد بتمفرقه دون المجرى وقد روي عن ابى يوسف  
ان المستحق ان قال عند الخصومة اني اقيم البينة لاجرا العقد فحكم له  
بذلك جاز العقد باجزائه وان لم يقبل ذلك لم يجز باجزائه لان المانع  
في الملك والعقد الموقوف بطلان له ومن وقع عليه عقد ففعل الاستبدال على الفسخ كما كان

**باب تصرف المتصارفين في ثمن الصرف قبل القبض**

قال ابو الحسن واذا تابع الرجلان دراهم يدراهم او دينارين دينارين  
او اصدقا باصاحبه او بافضه بدنانيرا او انا ذهب بدنانير ثم ان الذي  
له الدين ابرأ صاحبه منه قبل قبضه او قبضه له او تصدق به عليه  
فان قبل الذي عليه الدين ما ابراه منه او قبضه له او تصدق به  
عليه بطل الدين عنه وانقبض الصرف لان البراءة توجب سقوطه  
القبض والقبض مستحق لحق الله تعالى فاذا انعقا على استقاطه بطل  
العقد بغير ائنه وان لم يقبل الذي عليه البراءة لم يطل العقد لانهما سبب  
الفسخ فلا يثبت بقول احد العاقدين بعد صحة العقد قال - فان لم يفعل  
شي من ذلك ولكنه اشترى بها عرضا من العروض و شيئا من المكيل او الموزن  
او قبض عنه شيئا من غير مجلس الدين فابيع فاسد ومن الصرف على حاله  
يقبضه منه وثم العقد الاول بينهما وهذا قول ابى حنيفة وابى يوسف  
ومحمد وقال - في ابيع الثاني جاز ويكون ثمن البيع مثل الدين في ذمة  
المشتري فيؤدي من الصرف ومن ما اشترى وانما لم يجز انقبض في ثمن الصرف  
لان ذلك استقاط للقبض وقد بينا انه لا يجوز استقاطه لحق الله تعالى



وانما يفسد الصرف لان العقد الثاني لم يبيع فاذ لم يبيع التصرف بقي العقد  
بحاله واما وجه قولهم في فساد البيع فهو ظاهر على طريقة الحقن ان الدراهم  
تعتبر بالعقد وان لم يملك اعيانها فاذا بيعت وهي مما لا يبيع العقد  
بما فسد العقد ومن اصحابنا من قال ان الدراهم وان كانت لا تعتبر  
فان الدين يعتبر لانه يختلف باختلاف الذمم فلا يقدر على دفع مثله  
واذا اتفق من الصرف بطل البيع لانه لا يجوز ان يكون مثله ولا  
شرط ايضا الثمن من يد الصرف وذلك شرط فاسد فانه اسطرط  
في العقد بطل العقد وجه قول زفران لدرهم لا يعتبر وانما وقع  
البيع بمثل من الصرف في الذمة وجعله قصاصا فاذ لم يبيع المقاصة  
بقي الثمن بحاله في الذمة وهذا على الروايتين عن زفران في الدراهم انها  
لا تعتبر **لـ** وان اخذ عن درهم درهم وجودها او اوردى او  
خالقه لها في الصفة الا ان ما قبض بحري بحري درهم في المعاملة بينهم  
ماز ذلك كان قابضا وليس ببيع لثمن الصرف لان القبض من  
جنس ما وقع عليه العقد وان خالفه في الصفة فكان قبضه صفا الحق  
الا ترى ان من عليه الدين اذا رضى ان يدفع اجمعه اجبر الذي  
له الحق على قبضه ولو رضى صاحب الدين بقبض لا دون اجبر الآخر على  
دفعه **قالـ** فان وقف له الثمن فلم يقبل الهبة فاني لو اهاب ان يقبلها  
اجبر على القبض لانه يزيد في العقد بالاستماع من القم في تركه لا في قبوله  
**باب المصارفين اذا اراد ان يملك من المقتضا**  
الاصل في هذا الباب ان من الصرف يعتبر فيه ما شرطنا في رأس مال  
السلم من وجوب الاقضاء وامتناع القضا لان الاقضاء يوجب العقد  
والقضاء تصرف في من الصرف وذلك لا يجوز لان منه اسقاط القبض  
المستحق لحق الله تعالى وقد بينا ان المقضي على من ثبت عليه الدين  
اجبر والقاضي من ثبت عليه الدين ولا الاقضاء قبض يضمن متاخر عن  
سبب الحق في مثله وهذه الاصول قد بيناها في باب السلم قال ابو الحسن  
واذا باع الرجل من الرجل دينارا بعشرة دراهم ودفع الدينار ولم يقبض  
العشرة وكان المشتري الدينار على باعية عشرة دراهم دين قبل  
الصرف وجب عليه بقرض وغصب او من من بيع او غير ذلك ف اراد  
ان يجعل من الدينار قصاصا بدينار لانه ان اجتمع على ذلك جاز وكان  
قصاصا وان لم يجتمع لم يكن قصاصا وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد  
في الاصول وغيرها وهذه ثلاث سبل احدها لا يثبت القضا لانه

في المصارفين

بمراضها

بمراضها وهي هذه المسئلة وصورتها ان يجعل من الصرف قصاصا بدين  
كان وجب قبله القياس ان لا يجوز وهو قول زفران والاستحسان يجوز وهو  
قول اصحابنا والمسئلة الثانية بينت القضا وان لم يتقاصا وهو ان  
يجب لمن عليه من الصرف على من له الثمن دين يقبض بمضمون بعد العقد  
مثل الحق فيصير قصاصا وان لم يتقاصا والمسئلة الثالثة لا يصير قصاصا  
وان تقاصا وهو ان يجب دين بعقد متاخر عن الصرف فيجعل من الصرف  
قصاصا بدين لا يجوز في قولهم اما المسئلة الاولى فوجه القياس ان المتأخرين  
قد وجب بعقد مما التقايض فاذا قبض درهمين الدينار وجعل العشرة  
قصاصا بدين سابق فقد تصرف في من الصرف وقضى به دين عليه وفي  
ذلك اسقاط القبض المستحق لحق الله تعالى وذلك لا يجوز ولا يملك انفقوا انه لو  
وجب دين بعقد بعد الصرف فيجعل من الصرف قصاصا بدين لم يجز لانه تصرف  
في من الصرف فكذلك اذا جعله قصاصا بدين من وجب قبله وجه الاستحسان  
انها لما جعلت من الصرف قصاصا بالدين السابق وجب حل ذلك على الصحة ما  
امكن ولا يمكن الا بان يكونا ضربا عن عقد الصرف ونسخا وجعل الدينار القبض  
بالعشرة الواحدة قبل الصرف فكانا فعلا ذلك عند قبض الدينار يجوز  
كذلك اذا وجب الدين بعقد متاخر لانه لا يجوز ان يفسخ الصرف ويجعل  
الدينار عند قبضه قصاصا فلم يبق الا ابطال المقاصة وبقيت العقد واما  
المسئلة الثانية فلانه لما وجب بعد عقد الصرف قبض يضمن في مثل  
من الصرف وجه حقيقة الاقضاء فوقع عن سخطه كالمودع اذا وهب لودعه  
لصاحبها وقعت عن ائنه المستحق ولا يحل دين من جبر واحد تقابلا  
في الذمة والمقاصة بينهما لا تؤدي الى فسخ عقد بين المقاصة وان لم يتقاصا  
كن له على رجل عشرة دراهم فاقطاع عشرة ولم يقل انها قضا وانما يتصور  
القبض المضمون بان يقبض احد المتضاربين من الاخر مثل من الصرف وبقيت  
مثله ويبقى اياه وليس كذلك المسئلة الاولى ان القضا لا يثبت لانه  
بالمقاصة لما بينا ان المقاصة تكون بفسخ العقد وذلك لا يثبت الا بالتراضي  
واما المسئلة الثالثة وهي ان يجب لاحد على الاخر دين بعقد متاخر  
فلا يصير قصاصا بدين الصرف وان تراصبا لانا لو فسخنا الصرف لم يمكن  
ان يجعل قبض الدينار قضا عن الثمن لانه متقدم عليه ولا معنى لفسخ العقد  
واذا لم يفسخ بطلت المقاصة **لـ** ابو الحسن في تفرع المسئلة الثالثة  
وان تقاضى الدينار فاراد الذي له الفضل ان يجعله قصاصا بالدينار  
جاز له ذلك فان ابي الاخر لان الدين انما يصير قصاصا اذا تساوى الحق



في الصفة فاذا كان ما وجب بالنقص والقرض افضل من ثمن الصرف  
لم يجز ان يجعله قصاصا من غير رضی صا حاق لما في ذلك من اسقاط  
الجودة فاذا رضی بذلك صا رقصا صا وان لم يرض الاخر لان الجودة اذا  
لاقت جنسها لا قيمة لها فانه اعطاه نفس حقه قال وان اراد صا  
الادون ان يجعله قصاصا بالافضل لم يكمل ذلك الا برضى صاحب  
الافضل لانه ادون من حقه فلا يجز على المقاصة به لما في ذلك من  
اسقاط الجودة فاذا رضی فقد اسقط الجودة التي هي حقه فجاز ما اذا  
وجب على من له ثمن الصرف دين بقرض او غصب وهو ادون من ثمن  
الصرف فرضي ان يجعله قصاصا بثلثي الصرف واما الاخر فالظاهر على اصولهم  
انه يصير قصاصا وذلك لان الجودة اذا لاقت جنسها لا قيمة لها فكان  
الواجب عليه مثل حقه وقد اشار محمد في كتابا لصرف الى ان ذلك لا يكون  
قصاصا بل فقط متاول والاشبه ما ذكرناه الا انهم قالوا في من له على رجل  
دراهم صا وحالة قصاصه على ادون منها في الصفة موطلة جاز لان المتحقق  
للجاء مستحق لما دونهما فكانه اهل نفس الحق وهذا يوجب ان يشاء القصاص  
صا صا برضى من له الحق خاصة قال ابو الحسن وما حكمنا في هذا الباب  
هو الا شهر من قولنا في حقه وابي يوسف ومحمد واكثر الرواة عليه وهو عندي  
اقنس وفي بعضها خلاف رواية واختلاف عبارات تحمل التأويل وانما اراد  
ابو الحسن بهذه المسئلة الثالثة لان ثعلبا روى عن ابي يوسف ان يبيع اذا كان  
بعدا للصرف لم يصير قصاصا وان تقاصا مثل المشهور عنهم في الاصل وروي  
عن ابن الوليد عن ابي يوسف في نوادره في رجل باع دينار بعشرة دراهم  
ثم اشترى منه ثوبا بعشرة غبرا عشرة ثم قاصه فهو باع وهذا خلاف المشهور  
وروجه ان المقاصة لا يمكن الا بان يكون فتحا للصرف وفتح البيع وفتح الثوب  
بالدينار فعمل على ذلك كما جعل في المسئلة الاولى على فتح الصرف خاصة والله اعلم

**باب شراء الذهب بالذهب والفضة بالفضة**

قال ابو الحسن واذا باع الرجل فضة بفضة او ذهبا بذهب مضروبان  
دراهم ودنانير او مصوغان مليا او امانة او احد هاتين او الاخر تصوع بذلك  
كله سواء اخوزا ام لا ام لا بل ولا يوجب فضل وزن في ادمها الفضل في الاخر  
من صياغة او جودة او غير ذلك ولهذا القول النبي صلى الله عليه وسلم الفضة  
بالفضة سلا مئيل وزنا بوزن والذهب بالذهب سلا مئيل وزنا بوزن  
ولم يفصل بين ان تتفق الصفة او تختلف وقد روى ان ابن مسعود باع ناعه

في بيت

في بيت المال بنقصان فيها عمر عن ذلك وعن ابي صالح السمان قال  
سالت عليا عن الدراهم تكون عندي فلا تنفق في حاجتي ان اشترى بها  
دراهم تنفق في حاجتي واهضم منها قال لا ولكن اشتر بها ذهبا ثم اشتر  
بالذهب درايم تنفق في حاجتك قال لا واذا بيع شيء من الفضة كما ذكرنا  
بفضة او من الذهب بذهب ولا يعرف المتبايعان وزن واحد منهما  
او كانا يعرفان وزن واحد ولا يعرفان وزن الاخر او كان احدا المتبايعين  
يعرف وزنهما ولا يعرفه الاخر فان ذلك يجوز فان وزنا بعد ذلك في  
المجلس فكانا سواء في الوزن فالبيع جائز استحسانا وان تفرقا قبل الوزن  
ثم وزنا فكانا سواء جاز البيع في المجلس عرف ذلك او بعد التفرق وانما يجز  
البيع بخارفة لان المماثلة من طريق الوزن مشروطة علمنا والعقد اذا  
وقع مع شرطه لم يصح واما اذا وزناه في المجلس فكانا سواءا لقياس ان  
لا يجوز لان العقد وقع على قضا فلا يصح بعد ذلك وجه الاستحسان  
ان حال المجلس في الصرف قد جعل كحال العقد فصار علمنا بالمماثلة  
قبل الافراق كعلمنا في حال العقد واما اذا افتراق علمنا بالمماثلة لم يصح  
العقد عند ما لقوله عليه السلام الفضة بالفضة مثلا مئيل ونحن نعلم  
انه لم يرد بذلك المماثلة التي علم الله تعالى لانه لا يسيل الى علمنا فليبق الا  
ان يكون المراد به المماثلة التي عند المتقافدين وذلك لمن يوجب ولا  
العلم بالمماثلة شرط من شروط العقد فاذا افتراق قبل وجودها  
جعل كالا فتراق قبل التفاضل لقران الوزن انما يحتاج اليه للمماثلة  
فاذا تبين انها حصلت من غير وزن فقد وقع العقد على الوجه المأمور  
به فجاز قال وان بيع ذهب بفضة او فضة بذهب بخارفة جاز ذلك  
كانا سواء في الوزن او احدهما اكثر من الاخر وذلك لان المماثلة لا تعتبر في  
الحسن لقوله عليه السلام واذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم اذا  
بيد ولا خرف فيه نسبة ولا ان تفاضل يجوز بين الذهب والفضة وليس  
في المماثلة اكثر من تجوز التفاضل وعلى هذا كلما ثبت فيه الروايات  
اتفق عليه لم يجز بيعه بخارفة وان اختلف جاز قال ولا يكون بيع المماثلة  
بالمماثلة الا في الاعيان وذلك لان ما في الذم لا يتصور فيه المماثلة وانما  
يتصور ذلك فيما يمكن بيعه او وزنه وقد ذكر وجوب التفاضل في الاما  
وجواز ترك التفاضل في الاعيان وقد بينا هذا في كتاب البيوع والقسمه  
اذا وقعت فيما ثبت فيه الروايات كبيع لا يجوز بخارفة في المجلس لو اريد  
وذلك لان القسمه على ضربين احدهما مبيع الحقوق وتعديل الانصاف وهي



الثمن اذا وقعت في الجنس الذي لا يتفاوت فان اقتسمناه مجازفة فلم يعلم ان  
حق كل واحد منهما تميز الجواز ان يكون ما اخذ اقل من حقه او اكثر  
ولانهما اذا اقتسما مجازفة لم يضمن ان يحصل لهما ما اكثر مما حصل للاخر  
فان كان ذلك يعلم بحجروا ان الفضل هبة لم يحترل ان هبة المشاع فيما  
يحتل نفسه وانما اذا وقعت لنفسه في حقه مجازفة لان الماتلة لا  
تعتبر في الجنس بل على البيع وقد قالوا في منقلب فضة محشوب دراهم  
لا يعلم وزن الفضة فالبيع باطل وقال زهير البيع جائز الا ان يعلم  
التفاضل ذكر هذه المسئلة الحسن وجه قولهم ما قدمنا ان العلم بالماتلة  
شرط فاذ لم يعلم لم يخرج وجه قول زفران الظاهر من عقود السيليل بانها كارة لانفسها

**باب بيع الفضة بالفضة وبعضها الجود من بعض**

قال ابو الحسن واذا باع الرجل فضة سودا بفضة بيضا او الجرا بالبيضا او  
الجرا بالسودا او كان فيها غش وكانت اذا خلصت نقصت فان كان غشها  
ذلك نحاسا او رصاصا فبي سوا اذا كان الغالب الفضة فهي فضة في الحكم  
لا يصح الا بمثلها من الفضة خلصت او لم تخلص وكذلك النحاس يخلط فيه  
الفضة فلا تغلب عليه ولا تغيره عن طبع النحاس فهو نحاس لا يباع بالنحاس  
الا بمثل مما يبيده وكذلك دراهم الخارية اذا كان الغالب عليها  
النحاس فهو نحاس لا يشتري الا كما يشتري النحاس وهي بمنزلة الفلوس  
والاصل في هذا ما بينا ان الجودة في الفضة لا قيمة لها فاذا باع البيضا  
بالسودا او الجرا لم تعتبر الجودة فيها ووجه اعتبار المساواة وكذلك اذا كان  
الفضة غالبة على الفس في فضة معينة فالسودا كذلك النحاس اذا غلب  
على الفضة فهو نحاس فلا يتغير بذلك عن جنسه فاما الدرهم الخارية  
فهو نحاس اذا الغالب عليها ذلك وقوله انها بمنزلة الفلوس انما يريد بذلك  
انهم اذا اعتادوا بيعها عددا لم يعتبر فيها فضل الوزن كالفلوس قال  
وان كان تخلص منها الفضة حتى يزول من النحاس ويبقى النحاس على حاله  
فاشتراها رجل باقل مما فيها من الفضة فانه لا يجوز حتى يشتريها باكثر مما فيها  
فيكون الفضة بمثلها والفضل بالنحاس وذلك لانه ان تصور ان احد منهما  
يتميز عن الاخر فالفضة غير مستهلكة ومن باع غيرها بفضة اعتبر بالماتلة  
قال فان كان يخترق الفضة ويبقى النحاس فهو نحاس كله ولا باس بان  
يشتريه من الفضة باقل من ذلك او اكثر ولا ان الفضة اذا كانت كراه  
تخلص فهي مستهلكة فلا يعتبر بها انما باع نحاسا بفضة وان كانت الفضة

الاجابة

السودا يخلص منها النحاس حتى يعتبر وتبقى الفضة على حالها فلا يضر فيها  
الا بمثلها من الفضة وفضل شي لهذا النحاس لانها اذا لم تخلص فكل  
واحد منهما على حاله غير مستهلك في الاخر قال — وان كان النحاس يخترق  
فيذهب فهي فضة لا يضر فيها الا بمثلها لان النحاس يخترق فيذهب  
مستهلكا روي هذا كله بشرع عن ابي يوسف وقال محمد في الجامع الكبير  
ان الفضة اذا خلطت بالنحاس لم يخرج ان يخترق الفضة ويبقى النحاس لان  
العلم من الصارفة وغيرهم قالوا ان الفضة والصفر اذا خلط لم يميز  
الفضة من الصفر حتى يخترق من الصفر فيذهب ويبقى الفضة لان الصفر  
اسرع هابا قال — فان كان هذا هكذا كانت الفضة هي الغالبة  
فهو فضة كله مثل السود او الجرا والمغشوشة اذا خلصت نقصت ولم يخرج  
منها شي فصار ما خرج منها خبث الفضة فاذا كان كذلك لم يخرج بها بالفضة  
الجدة الا بمثلها قال — ويبيع النهرجة والزبوف بالزبوف والنهرجة  
بالزبوف فان ذلك لا يجوز الا بمثلها وزنا بوزن سواء سوا وهذا  
قول ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد روي قول ابي حنيفة الحسن بن زياد وذلك  
لان الزبوف والنهرجة الغالب عليها الفضة فهي في حكم الفضة السود انما  
ابو الحسن والسوق عندهم مكان الصفر والنحاس هو الغالب الاكثر فاذا  
باع السوقة بالجياذ فابيع يجوز على الاعتبار ان ما اشترى به السوقة من  
الفضة اكثر مما في السوقة جائز وكانت الفضة بمثلها والفضل  
بالنحاس وان كانت الفضة الجيدة مثلا في السوقة او اقل منه السوقة البيع  
قال وهذا عندي قولهم جميعا قاله في الجامع الكبير بدواه الحسن في  
كل ما يصر عن ابي حنيفة وانما اعتبرت الفضة التي في السوق لانها مخلصه  
من الفس يميز كل واحد منهما عن الاخر فلم تعتبر الغلبة وقال الحسن  
عن ابي حنيفة اذا اشترى مائة سقوة بفضة بفضة درهما جادا قال فان  
كان في السقوة من النحاس مائة فمن كان ما فيها من الفضة اقل من  
وزن سبعين كان البيع جائزا وكذلك لو اشترى خمسين وهي مائة وفيها  
من الفضة اقل من وزن خمسين وفيها نحاس له فمن كان البيع جائزا وذلك  
لان البيع اذا جاز على الاعتبار لم يكن بد من ان يكون ثمنه حتى يجعل  
ما في مقابلته زيادة الفضة وقد قال محمد في الجامع اذا كانت الدرهم  
ثلثها صفر وثلثها فضة لا يقدر على ان يخلص الفضة من الصفر ولا يدري  
اذا خلصت الفضة من الصفر يبقى الصفر ويخترق فلا باس ان يباع  
هذه الدراهم بوزنها او باكثر من وزنها لانها بمنزلة الفلوس وان بيعت



نصفه اقل مما فيها من الفضة فالبائع فاسد حتى يعلم فاذا كانت الدراهم  
ثلثاها فضة وثلثها صفر فبعت بمثل وزنها من الفضة ايضا جاز ذلك  
ولا يجوز بيعها بزيادة ولا نقصان فاعتبر الغلبة في السلبين قال — واذا  
كانت الدراهم نصفها فضة ونصفها صفر فبعت بمثل وزنها من الفضة ايضا  
او باقل او باكثر فان كانت الفضة هي الغالبة فلا بأس بان تباع بمثل  
وزنها من الفضة البيضاء ولا بأس ان تباع باقل ايضا من وزنها من الفضة  
البيضاء اذ اعلم ان الفضة اكثر مائة من الفضة فان كانت الفضة البيضاء  
مثل مائة او اقل ولا يدري فالبائع فاسد ولا بد له ان يعلم احد النوعين الاخر  
اعتبر كل واحد على عياله وكانه باع قطعة فضة وقطعة نحاس وقد قال  
في الدرهم اذا كان اكثرها فضة قال لا تستقرض الا وزنا ولا تقضي الا  
وزنا ولا خرف في شيء من ذلك عدا ما جازها بحري الفضة الخالصة فان  
كان ثلثاها صفر وثلثاها فضة فباعتها بعد ما يغربون وليس عليها  
عندهم الوزن فلا بأس بها وهي بمنزلة الفلوس فان كان اصلها الوزن  
فباعتها بعد ما فلا خرف في ذلك لا ان يقول اشترى منك هذه الدراهم  
باعتها بهذا الثوب عدا على غير وزنها فاذا قال ذلك فهو جائز وان  
ابتاع بها بغير وزن وهي غير اعياها فلا خرف في ذلك لانه لا خلاف اذا كان  
النحاس فهو بمنزلة الفلوس فان اعتدوا ببيعها عدا فقد خرجت عن الوزن  
فان اعتادوا ببيعها وزنا لم يجز ان يشتري بها عدا الجهالة وزنها الا ترى  
ان فيها التقييل والخفيف قال — فان كانت الدراهم نصفها فضة  
ونصفها صفر فلا ينبغي ان يتبايعا بها ولا يشتريا بها الا وزنا الا ان يتبايعوا بها  
باعيا بها وذلك لان احد النوعين طام بقلب الآخر اعتدوا ببيعها فلا يجوز وزنا

## باب الانايباع وزنا في الدراهم ونقص

قال ابو الحسن واذا باع الرجل قلب فضة او ابريق فضة او غيره من انة  
الفضة المصوغة على انة مائة درهم مائة درهم كل درهم بدرهم فبعت  
والاول سواهم وزن فوجده وزنه اقل واكثر قبل ان يفتراقا المشتري  
بالخيار اذا وزنه ان شاء اخذه بمثل وزنه وان شأ ترك وان كان ناقصا  
فكذلك ان شاء اخذه بقدر وزنه وان شأ ترك وكذلك لو قال قد بعنتك  
هذا الا على ان وزنه مائة مائة درهم بدرهم فهذا الاول سوا قال —  
محمد وهذا قول ابو يوسف ومحمد وهو قياس قول ابي حنيفة وقال زكريا يبيع  
باطل وهو قول الحسن وجه قولهم ان الفضة لا يجوز بيعها الا بمثلها فلما قال

بعنتك

بعنتك كل درهم بدرهم فظن انه مائة ففصل العقد ويكون سباعا بمثل وزنه  
وانما ثبت الخيار لان المشتري لم يرض ان يكون مائة اكثر من مائة واذا الزم  
من طريق الحكم اكثر منها تغيرت الصفقة عليه واما اذا نقص فلان  
الا يشان يربح في الا اذا كان وزنه مائة ولا يربح اذا نقص عنها  
وكان له الخيار وجه قول زفرانه لما جعل الثمن مائة والا يربح اقل او  
اكثر صار العقد ربوا فلا يتعين بالزيادة والنقصان بعد ذلك واما ما  
اذا افتراقا وزنه فوجده مائة وخمسين فهو بالخيار ان شاء اخذ ثلثيه  
بما به وان شأ ترك ذلك لان الثمن الذي ربح عليه مثل وزنه فلما افتراقا  
قبل نقص بعضه صح العقد فاقض وبطل فيما لم يقض والعقد يجوز ان يفتد  
في بعضه لا يربح لما كان بقي فيه وليس هذا كما لو ظهر زيادة الوزن قبل  
الافتراق فقال المشتري انا اخذت من الابريق بوزن المائة لم يكن له ذلك  
وقبل له اما ان يتم الثمن وينسخ العقد لان الصفقة لم يتم لعدم القبض  
فاذا اراد المشتري فقبضه فرق الصفقة على البايع في الا تمام وذلك لا  
يجوز واما اذا تقاضاهم افتراقا فقد تم العقد بالقبض والمشتري يفرق  
الصفقة بعد تمام العقد ولا ان الفسخ ثبت فاما من طريق الحكم وهناك لو  
ثبت ثبت بفعل المشتري وليس للمشتري ان يدفع الزيادة بعد الافتراق  
لان ثمن الصرق لا يجوز قبضه لعدم افتراق من المجلس واما ان وزنه فوجده  
ناقصا فان شاء اخذه بالحصة وان شأ ترك لانه لا يجوز ان يكون ملكه  
مقابله اكثر من وزنه فاذا ادعى وزنه مقبوض بغير حق يجب رده وله  
الخيار لتغير الصفة عليه قال — فان وجد زائدا قبل التفريق واختار  
المشتري ان ياخذ ثلثيه ورضي البايع بذلك طارئا متعناه من تقرير الصفقة  
لحق البايع فاذا رضى فقد اسقط نفسه قال فان اشترى انا على ان فسد  
عشرة دراهم به ناز فوجده اكثر من عشرة قبل التفريق او بعده فهو كله  
له وان وجد ناقصا قبل الافتراق فهو بالخيار ان شاء اخذه بالدينار وان  
شأ تركه وذلك لان التفاضل يجوز بين الذهب والفضة وليس في الزيادة  
والنقصان اكثر من التفاضل ولا خيار للبايع اذا كان زائدا لان كل شيء  
تغيرته ضرر فلا يباع من فيه صفة وزيادة الصفة على ما شرط في العقد  
لا يثبت للبايع خيار ان يباع عبدا على انه اعور فوجده صحيحا فاما اذا وجد  
ناقصا للمشتري الخيار لان الصفة تغيرت عما شرط بالعقد فصار كوجوده  
قال الحسن وهذه الرواية عن ابي حنيفة وابي يوسف وزفر وعنه ابو يوسف  
قول غير هذا رواه ابن سماعة عنه في كذا النوع وقد ذكرته في الجامع الصغير



وانما حق ذلك ما قال ابو يوسف في من اشترى من الرجل قلب فضة يدinar  
على ان فيه عشرة دراهم فوجه خمسة عشر قبل ان يتفرقا او بعد ما تفترقا  
فان هذا اولانا الصفر في القياس سوا وليس عليه ان يزيد في الثمن  
شيا ولكن ادعى القياس في الذهب والفضة ويكون المشتري بالخيار ان  
يسلم اليه الدينار وللبايع الثلث وان شأه واخذ الدينار وهذا  
قبل التفرقة وبعد سوا من قبل ان لا زيادة لم يقع عليها البيع وانما كان  
الخيار للمشتري من قبل ان لا يتبدل به شيئا لم يسلم له كله فهو بمنزلة  
عيب وجهه فيه وجه القياس ما ذكرنا ان ما في بعضه ضرر يكون لزيادة  
والنقصان فيه صفه كذو عيب الثوب وجه الاستحسان ان الوزن يتعلق  
العقد على قدره اذا قايله بنفسه وكذلك اذا قايله بغيره كالتفرقة  
وليس كذلك ان الصفر لان العقد لا يتعلق على وزنه اذا قايله بنفسه  
واذا قايله بغيره قال ابو الحسن ولو ان مكان الانا اقتره فضة ٥  
فاشتراها على ان فيها عشرة دراهم بعشرة او بدinar فوجهها عشر من قبل  
الاقتراق او بعدة وقد تقاضا منه عشرة ولا تجار لو احدثها لان التفرقة  
لا ضرر في بعضها فصارت كالكيل والموزون في زيادة في ذلك والله اعلم

### باب بيع السوف والحلابة والانه وغير ذلك

قال ابو الحسن واذا باع الرجل شيئا محلا بفضة بدرهم اكثر وزنا مما  
في السيف من الحلية جاز البيع وكانت الحلية سباعا بمثل وزنها والفضل  
بالنصل والحسن والحابل وذلك لان المائنة في الفضة مستحقة لقوله عليه  
السلام الفضة بالفضة مثلا بمثل فاذا صارت الفضة بمثلها كانت لزيادة  
بالنصل والحسن والحابل وهذا على اصلنا في ان الثمن يقسم القسمة التي تؤدي  
الى تصحيح العقد فان كان وزن الدراهم المشتري بها السيف بمثل وزن  
الحلية او اقل فالبيع فاسدا لان المائنة في الفضة مستحقة فيصير بايعا للفضة  
بفضة وزيادة النصل والحسن وذلك لا يجوز قال ابو الحسن فان لم يعلم  
ان الثمن مثل الحلية او اكثر او اقل حتى افتراق بطل البيع وكذلك اذا اختلف  
التجار فقال بعضهم الثمن اكثر مما فيها وقال آخرون هو مثله او اقل فان  
البيع باطل في قولنا في حقه واي يوسف ومحمد قال ابو الحسن  
البيع جائز حتى يعلم ان الحلية مثل الثمن او اكثر وجهه قولنا ان المائنة في  
الفضة شرط فاذا لم يعلم لم يوجد شرط العقد فلا يلزم ولا ان الجهل بقدرها  
يجري مجرى بيع الفضة بالفضة بخلافه وقد بينا ان بيع ذلك لا يجوز وان

علمنا

علمنا المائنة في الثاني وجه قول زفران عقود المسلمين تحوله على الصحة  
الا ان يعلم غير ذلك فيما لم بالتفاضل بالعقد جائزا ما انا اختلف التجار  
فليس الرجوع الى قول بعضهم باولى من الرجوع الى قول البايع فسقط  
قولهم فلم يصح العقد وان علم بعد العقد قبل التفرق ان الدراهم  
اكثر من الحلية با را العقد في توطئه لان حال المجلس كحال العقد  
نكاهما علما بالماثلة في الابتداء قال ابو الحسن فان علم ان الدراهم اكثر من  
الحلية ثم افتراق قبل ان يتقاضيا او قبض احدهما ولم يقبض الاخر فالبيع  
مستقص كله اذا كانت الحلية لا تخلص من السيف لا يصدر وان كانت  
تخلص بغير ضرر بطل البيع في الحلية فامة لان الافتراق يوجب بطلان  
البيع في حصة الحلية لا في صرف ولا يوجب بطلان العقد فيما سواها لانه  
ليس بضرر فاذا كانت تتميز بغير ضرر فابتداء العقد عليه وكذلك لا يجوز  
التقاضي وصار كبيع ذراع من ثوب او دمع من سقف قال ابو الحسن  
الحلية ذهب والتمن دنانير فهو مثله وصفت لك اذا كانت الحلية فضة  
والشرا بالدرهم لان المائنة في الذهب بالذهب مستحقة كالفضة  
بالفضة وان كانت الحلية ذهبا فاشترى بفضة او كانت فضة فاشترى  
بذهب تقسم الثمن قدر الثمين فان تفرقا في جميع ما ذكرت لك قبل  
ان يتقاضيا او قبض احدهما ولم يقبض الاخر والتمن دنانير او دراهم من  
حس الحلية او من غير طسها بطل البيع في جميع السيف اذا كانت الحلية  
لا تتميز من السيف لا بضرر وذلك لان التقاض مستحق في بيع الفضة  
بالذهب كما استحق في بيع الفضة بالفضة قال ابو الحسن وان وقع البيع بينهما  
على ان الثمن موزن وهو من طس الحلية او من غير طسها وهو ذهب وفضة  
فافتراق على ذلك بطل البيع في السيف كله كانت الحلية تتميز بضرر او غير  
ضرر في قولنا في حقه واي يوسف ومحمد اذا كانت لا تخلص  
الا بضرر بطل البيع كله وان كانت تخلص بغير ضرر جاز البيع في السيف  
وبطل في الحلية فامة وكذلك ان تفرقا واحدهما صار شرط في البيع اما  
اذا كان لا يتميز الا بضرر فقد فسد البيع في الحلية بالتأجيل والخيار  
وفسد في السيف لانه لا يجوز افراده بالعقد واما اذا كان يتميز بضرر  
فسد العقد فيما عدا اي حقه واي يوسف لان الصفقة تضمنت الصبح والمساء  
والفساد في نفس العقود عليه واما على قول محمد فان الصفقة تضمنت  
الصبح والفساد والفساد فيه فصحت في الصبح وبطلت في الفاسد  
قال ابو الحسن في البيع اجل فتقد المشتري البايع قد رجعت الحلية



من الثمن حال البيع ولا في بيع الثمن اسقط التأجيل والاصل اذا اسقط  
في المجلس صح العقد باسقاطه وقد ذكر محمد في الاصل من فروع هذا  
البا اذا اقبضه من الثمن مقدار وزن الحلية ثم افتراقا قال فالتباس  
ان يطل البيع والاستحسان ان يجوز ويكون المقنن من حصّة الحلية  
وجه القياس ان كل جزء من الثمن مقابل جزء من البيع فوجب ان  
يكون المقنن عنهما جميعا لان حال القبض لا يودي ذلك الى فساد  
العقد فاذا صار المقنن منهما فسادا لا افتراق قبل القبض في حصّة  
الحلية تمامها وجه الاستحسان ان حصّة الحلية تسحق قبضها في المجلس  
وحصّة السيف غير مستحقة القبض في المجلس فاذا افتراق الحلية  
وجان يقع عن المشتري الا ترى ان من باع ثوبا بعشرين عشرة  
سوقه وعشرة طالة ثم دفع اليه المشتري عشرة فقال البايع الذي  
عملت الى الموطه وقال المشتري الموطه قال لقول قوله لان ذلك هو  
المشتري وامور المسلمين محولة على النجاة ما يمكن ولا يمكن حل امرها  
على الصحة الا بان حصل المجلس حصّة الصرف قال فان قال هذا  
من ثمنها كان من حصّة الحلية فاصد وذلك لا يمكن ان يحل على  
وجه صحيح لان اسم الاثنين يعبر به عن الواحد قال الله تعالى يخرج منهما  
الدلو والمرجان وانما يخرج الدلو من احدهما وقال يا ايها الذين  
الذين آمنوا انكم رسل منكم وانما الرسل من الناس فاصد وقال  
الذي صلى الله عليه وسلم لما كان بن الحويث ولا بن عم له اذا سافر فماذا  
واقما وانما اراد ان يودن احدهما فاذا احتل اللفظ ذلك حمل  
على ما لا يودي الى الفساد بالافتراق ولا في قوله فقدت هذا من ثمنها  
من قوله قوله من ثمنها لان ثمنها هو جميع الثمن ولو قال ذلك يصح  
العقد ولو نقد بعض الثمن وقال هذا من ثمن النصل والحفن فاصد  
فسد العقد وذلك لا يدينه وبينه وافصح ازال الاصل فلم يكن ان يحل  
على الصحة ولا يقال اذا كان حصّة الحلية مستحقة وجب ان يقع  
المقنن عنهما وان جعله عن غيرهما كما لو وهب لوديعه الدرع وذلك  
لان المشتري هو المالك للثمن فكان القول في التملك قوله وهذا  
الفصل لم يذكره محمد وانما ذكره ابو بكر الرازي قال محمد فان قال هذا  
الذي عملته حصّة السيف كان من ثمن الحلية وجاز البيع لان السيف  
اسم للحلية لا ترى ان الحلية تدخل في بيع السيف على طريق التبع فكانه  
قال هذا من ثمن الحلية ولا في الحلية لما لم يحز افرادها بالعقد صار كانه

نقد

نقد بعض الثمن قال هذا حصّة هذا العبد فبلغوا ذلك وليس هذا  
كن باع ثوبا ثوبا بعشرة وعمل حصّة الثوب لان ذلك يصح افراده  
بالعقد فامكن تصحيح العقد فيه دون القلب وكان الشاشي يقول انه  
لما جعل المجلس حصّة السيف وذلك لا يمكن لان العقد لا يبقى فيه مع  
فساده في الحلية فكانه قال عملت ما يصح به العقد في السيف وذلك  
لا يكون الا بان يكون المجلس من الحلية وعلى هذا ينبغي ان يكون ما ذكره  
ابو بكر في حصّة النصل محمول على ان النصل يتميز عن الحلية والله اعلم

**باب بيع الصرف مراعاة** قال ابو الحسن قال احبنا  
جميعا من اشترى درهم بدرهم وزنا وزنا وانما فاضله بدرهم  
او ثابا ثابا بمثل واحد ما اجرد من الاخر او ذهب ذهب وزنا  
بوزن مثله وتفاضل بميزان واحد ما ان يبيع ما اشترى مراعاة على  
وجه من الوجه لان المراجعة نقل ما في ملكه بالثمن الاول مع  
زيادة ربح وذلك ربوا فلا يجوز قال وان اشترى ذهبا  
بفضة مصوغا بمصوغ او مصروبا بمصروبا ونبرا بغير او مصوغا  
بمصروبا ونبرا بمصروبا وكيف يبيع من ذلك بالآخر وتفاضل  
ثم باع احدهما ما اشترى من الفضة مراعاة بالدينار او باع الذي  
اشترى لذهب مراعاة بالدرهم فذلك جائز عندهم جميعا قال الشيخ  
رحمه الله هذا على ثلاثة اوجه ا) واشترى ذهبا بعشرة دراهم  
فباعه بربح درهم جاز في قولهم لان بيع الذهب باحد عشر جواز  
على غيره وجه المراجعة وكذا ذلك على المراجعة وان باعه بربح ثوب  
بعينه جاز في قولهم لانه باع للذهب بعشرة وثوب وذلك جائز  
فان باع الذهب بربح ذهب كانه قال ابيعك هذا الدينار الذي  
اشترته بعشرة بربح فتراطين لم يحز في قولابي يوسف وجاز في  
قول محمد وكذا ذلك ان باع العشرة بالدينار وربح فتراطين جاز  
وان باعها بربح درهم لم يحز عند ابي يوسف وجاز عند محمد لا يوسف  
ان باع الدينار بربح فتراطين كانت الفداطين بثلثها من الدينار  
والعشرة راس مال وما سميها راس مال بعضه ربحا وما اشتراه  
بالدرهم لا يجوز ان يحل راس ماله ذهبا فلم يصح العقد لمحدثات  
المراجعة نقل ما ملكه بالعقد الاول بالثمن الاول مع زيادة ربح  
فكانه باعه الدينار بعشرة دراهم فتراطين ولو باع ذلك ولم يذكر



المراحة جاز وعلى هذا كلما يدخل فيه الربوا اذا اشتراه بحسنه لم يحز  
 بعه مراحة ولا مواضعة لان ذلك يودي الى التقاضيل وقال محمد  
 في الاصل اذا اشترى سيفا محلا بفضه بمائة درهم وعليه حسون  
 وتقاضا فهو طائر فان باعه مراحة بربح عشرين او بده دوا زاده او  
 بربح ثوب بعينه فان ذلك لا يجوز والبيع باطل لان من عكس المراحة  
 ان ينقسم الربح على جميع الثمن فيصيب كل جزء من الثمن جزء من الربح فاذا  
 كان كذلك اصلا بالجلد بعض الربح نصار ذلك ربوا فطل البيع فيها  
 وبطل في السيف لانه لا يتخلص الا بضره ولا يقال هلا جعلتم الربح في  
 مقابلة السيف والخض حتى يودي ذلك الى صحة العقد وذلك لانما  
 دخلا في عقد مراحة فلو فعلنا ذلك صار بعض العقد مراحة وبعضه  
 تولية وبما لم يدخلا في التولية ولا في باع بربح ده دوا زاده فاذا جعلنا  
 الربح في حصة السيف كان بده ده وهما لم يلزمنا ذلك ولا يقال  
 فهلا ائتم حصة السيف والخض حتى يودي ذلك الى حصة العقد من الربح  
 واستقطم حصة الحلية قلنا لان البائع امر بربح ان يملك عليه السيف  
 الا بقدر من الثمن فلم يحز ان يستحق باقل منه وليس هذا كما ابيع السيف  
 مساوية ابتداء بمائة وعشرين لانه لم يحز لكل جزء من المعقود عليه  
 حصة من الربح فامكن ان يحمل العقد على وجه الصحة ويجعل في  
 مقابلة الفضة مثلهما والباقي في مقابلة السيف والله تعالى اعلم

### باب الزيادة في ثمن المربى والخط منه

قال ابو الحسن اذا اشترى الرجل من رجل قلب فضه فيه عشرة  
 عشرة وتقاضا وتفرقا ثم لقيه بعد ذلك لخط عنه البائع درهما او زاده  
 المشتري درهما فبطل الآخر ذلك فابيع فاسد عند أبي حنيفة وقال ابو  
 يوسف الخط والزيادة فاسدة والعقد الاول صحيح وقال محمد الزيادة هـ  
 فاسدة والخط جائز واحلها هبة مبتدأة فان ابي الذي خطا وهب ان  
 يسلم باخط كان له ذلك ولم يحز عليه وهذه المسئلة فرع على اختلافهم في  
 الزيادة الفاسدة اذا الحقت بالعقد لحقت عند أبي حنيفة ووافقت هـ  
 العقد لان العقد في ملكهما فاذا الحقت به زيادة فاسدة صار كانهما كرا  
 ذلك في كالا لعقد وانما وقعت الزيادة والخط على القول عنده لما في  
 ذلك من فتح العقد فلا يملكه امة مما الارضى الاخر واما ابو يوسف فن  
 اصله ان الزيادة الفاسدة لا تعلق لا يتعلق بها حكم فتسقط هذه

الزيادة

الزيادة وكذلك الخط واما محمد فوافق ابو يوسف في الاصل وقاله في هذه  
 المسئلة فقال اذا زادة فالزيادة لا يمكن حلها على وجه صحيح فطلت واما  
 الخط فاذا كان في الحاقه فسادا العقد جعل هبة مبتدأة الجميع الثمن وهذا  
 ليس بصحيح لانه عطف جميع الثمن انما جعل هبة مبتدأة ولا يلحق بالعقد لان  
 الحاقه يخرج عن كونه تبعاً للحاق الخط في مسئلتنا لا يخرج العقد عن كونه  
 صرفاً واذا ثبت ان الخط هبة مبتدأة فان قبضها طرزان لم يقبضها لم  
 يحز عليها لان الهبة لا تتعلق بالاستحقاق بعقد هبة قال ولو باعه عشرة  
 دراهم بدرهما او بدينقضة وزنه عشرة دراهم بدرينار وتقاضاه  
 وتفرقا او لم يتفرقا حتى زاد امة ما صاحبه وقبل الذي زاد الزيادة  
 فذلك جائز فان قبضت الزيادة قبل ان يتفرقا طرزان ذلك وكانت كانهما  
 كانت في اصل البيع لان التقاضيل يجوز في بيع الفضة بالذهب فليس  
 في الزيادة اكثر من التقاضيل ويعتبر فيها القبض في مجلس الزيادة  
 لانها من الصرف فاذا وجبت لم يحز الا فراق العقد قبضها فاذا اشترقا  
 قبل ان يقبض الزيادة اشقص البيع في حصة الزيادة وقسم ما زاد فيه  
 على الزيادة وعلى الذي يبيع به اول مرة فجاز الذي يبيع به اول مرة  
 حصة من الثمن بطلت الزيادة وجعت حصة الزيادة الى صاحبه  
 وكان البيع وقع عليها جميعا فقبض امة ما ولم يقبض الاخرات محمد  
 هذا كله قياس قول أبي حنيفة وابي يوسف ومحمد وذلك لان الزيادة  
 لحقت بالعقد فصارت ثمناً واذا لم يقبض في المجلس بطل العقد في حصتها  
 لانها تباع بالجملة ابتداء فقبض بعضها دون بعض وليس هذا كالفصل  
 الاول في قول أبي حنيفة لان الزيادة لم تقع فاذا الحقت بالعقد بطلت جميعه  
 وفي مسئلتنا قد حقت الزيادة وانما قصدت بالفرق فساد بعض العقد  
 بعد صحته لا يوجب فساد جميعه قال فله لم يزد واحد منها صاحبه ولكن  
 خطه امة ما عن صاحبه من ثمن الدينار درهما او من ثمن الغلب ثمرات  
 فالخط جائز لازم في قولهم كان قبل التفرقا وبنده ويورد الذي خط  
 ما خط وذلك له لازم ويحز عليه اذا كان قد قبض الثمن وذلك لان  
 الخط يودي الى التقاضيل وذلك جائز بين الذهب والفضة فلو بالعقد  
 وتعلق به الاستحقاق كان العقد وقع على ما سواه فقبض المالك  
 منه ارا المخطوط يعرض فيجبر على رده قال وان كان المخطوط ارا ذهب  
 فهو شرك في الدينار وذلك لان في قبض الدينار ضرراً فاذا خط بعضه  
 صار كانه اشترى منه بما بقي وقال ابن سامة عن محمد في نوادره سمعت



محمدا قال في رجل اشترى من رجل سقيا بمائة درهم وحلته خمسون درهما  
ونقده المائة ونصرفا ثم لقيه مشتري السقيا فزاده ديناراً في الثمن  
ثم دفعه اليه قبل ان يفارقه او بعد ما يفارقه فانه جائز فان محمد  
لانه لما زاد الدينار كانت الزيادة في النصل والحفن والحبال وذلك  
لان الزيادة تلحق بالعقد فتصير كالوجود فيه ولو باع ابتداء بالاصل  
والزيادة جاز ذلك اذا الحق الزيادة في الثاني وليس هذا كبيع الدراهم والروا  
لان ذلك يقسم على جميع راس المال فلو انقصناه بالسيف خاصة لصار بعض العقد مراعاة  
وبعضه توليه فلذلك لم يجز والله اعلم **باب**  
**الوزن بخسره او بخلاف خسره** قال حنيفة ما ذكره في هذا الباب يدور  
على ما ذكرنا في باب الروا وهو ان تساد العقد عند وجود التفاضل  
بتعلق بزيادة كبيع الجنس او وزن مع الجنس فاذا وجد التفاضل  
جميعاً حرم التفاضل والنسأ واذا عدنا جاز التفاضل والنسأ واذا  
وجد أحدهما وعدم الآخر جاز التفاضل وحرم النسأ الا في سلة الاستحسان  
وهو سلة الدراهم في الوزنات فانهم جازوا ذلك للاجماع واذا  
خرج المبيع من الوزن لم يثبت فيه الروا وهذا كالحديد والفضة واذا  
ضربا به ولم يعتاد الناس بيعهما وزنا فاما الفضة والذهب اذا ضربا  
اثنين فان الروا فيها ثابت لا يخرج بذلك من الوزن في العادة وقد  
كان اصحابنا يقولون ان ما خرج منها عن هذا الوزن سقط فيه التفاضل  
كالخواتيم الصغار وكما التوبة في الحديد والفضة الذي لا يتخلص  
**باب** **بيع جنس من الوزن بخسرين منه او باء**  
قال رحمه الله اصل هذا الباب ان يسه احد البدلين على الآخر لانه  
قائمة له الا تحصيل احكام العقد وهي الرد بالقب والرجوع الى الثمن  
عند الاستحقاق ووجوب الشفعة فيما فيه الشفعة فاذا كان العقد لا  
روا فيه قسم ما في احد الجنسين على الآخر فان كان ذلك مما لا يتفاوت  
قسم البذل فيه على الآخر وان كان يتفاوت قسم على الوجه واما ما فيه  
الروا فانه يقسم على الوجه الذي يبيع معه العقد ولا يقسم على الوجه الذي  
يفسده لان القسمة انما بطلت لتحصيل احكام العقد ولا تحصل احكامه  
الا مع صحته فلم يجز ان يقسم قسمة يطلب بها الاحكام فيسقط بها العقد  
واحكامه واذا كان كذلك فيما فيه الروا على ضربين احدهما قسمة الاعتبار  
وهو ان يبيع الجنس بخسره وغير خسره فلا يجوز العقد حتى يكون الجنس المفرد

الكثر

الكثر من جنسه الذي في ثقله ليجعل الجنس مثله في الوزن ان كان  
موزونا وفي الكيل ان كان مكيلا والفضل بالجنس الا في هذا كبيع عشرين  
دراهم خمسة ودينار وقال الشافعي لا يبيع هذا البيع لنا ان كل جاز  
بيعهما بخسرها جاز بخسرها وبغير خسرها كالثياب ولان امر المسلمين بحول ثقله  
التحفة والحواز ما امكن واذ لك اول من حمله على الروا والبطلان والتوقع  
الاخر من القسمة المخالفة بين الدينار وهو ان يبيع جنسين فهما الروا بخسرها  
وهناك تفاضل مثل درهمين ودينار بدينارين ودرهم وهدى حنيفة  
وبد شعير بمدى شعير ومد فالعقد جائز عندنا ويجعل كل الجنس في  
مقابلة الجنس الاخر وقال الشافعي البيع باطل لنا ان كل شئين جاز  
بيعهما بخسرها جاز بيعهما بخسرها وان اختلف مقدارهما كالجنس والنورة  
بالجنس والنورة والحديد والفضة بالحديد والفضة بالفضة  
قال حنيفة اي يوسف قال ابو حنيفة اذا باع مائة درهم ودينار  
بالف درهم فهو جائز لا بأس به وقال ابن ابي ليلى لا يبي في هذا  
البيع لانه خداع قال ابو يوسف اخذ يقول اي حنيفة وهذا عمل ما بيننا من  
قسمة الاعبار فان المائة تجعل بمائة من الألف لا ترى ان المساواة في  
الفضة مستحقة في الشرع لقوله عليه الصلاة والسلام الفضة بالفضة  
مثلا على فني دينار شعيرة درهم فحوز بيعة واما ابن ابي ليلى فلم يسلط  
طريق الشافعي في هذه المسئلة واما قال لا يجوز هذا البيع لان النسأ  
في العادة لا يقصد شراء دينار بشعيرة فعلم انه جعل جميع ادمار البدلين  
في مقابلة البدل الاخر وقال عمرو سالت محمد بن عمار عن الناس المغلوس  
التي تدخل مع الدراهم فان هو في الحكم جائز وانا اكرهه قال قلت ما  
قول اي حنيفة فيه قال قال ابو حنيفة لا بأس به واما ارا هذا الدرهم  
التي اكرهها النحاس لان الفلوس لا تصرف مع الدراهم فاذا باع هذه  
الدراهم بخسرها متفاضلا جاز لان النحاس يجعل بالفضة والفضة بالنحاس  
واما محمد كره ذلك لانها اذا جازت مع الدراهم وجوزنا التفاضل فيها  
فالناس التفاضل في هذا البيع فاستعملوه فيما لا يجوز قالوا  
اشترى ديناراً ودرهمين بدرهمين ودينارين ودينارين ودينارين  
ويكون الدينار بدرهمين ودينارين بدرهمين وهذه قسمة المخالفة بين  
البدلين وقد بينا هاتين القسمتين ولو اشترى الدينار الذي مع الدرهمين  
الذين مع الدينارين ولو اشترى الدرهمين اللذان مع الدينارين سرجع  
بالدينار الذي مع الدرهمين وذلك لان القسمة من طريق الشرع لما اوجب



المخالفة بين البديلين صار كما هما سمي ذلك قال ولواشترى ثوبا ونقرة  
 فضة بئوب ونقرة فضة قال ثوب بالثوب والفضة بالفضة فان كان في  
 واحد منهما فضل فهو مع الثوب بذلك الثوب وذلك لان المائكة في الفضة  
 مستحقة في العقد على المستحق قال فان تقاضا قبل ان يتفرقا جازوان  
 نفر قاضيا لفض انقص من ذلك عشرة بعشرة وجز من ذلك الثوب بما  
 في مقابلته لان حصة الفضة بالفضة صحت فيبطل بالتفرق وحصة  
 الثوب ببيع فلا يبطل بالتفرق قال ولو باع رجل ثوبا ودينارا بثوب  
 ودرهم فالثوب بحصته من الثوب والدرهم والثوب الاخر بحصته من الثوب  
 والدينار وذلك لان القصة على الحصة لا تؤدي الى ابطال العقد فان  
 افتراق قبل ان يتقاضيا يبطل في حصة الذهب من الفضة وحصة  
 الفضة من الذهب ولزم الثوبان كل واحد منهما بحصته ولا جاز في ذلك  
 لان حصة الذهب بالفضة عقد صرف فيبطل بالافتراق وحصة الثوب  
 عقد بيع فلا يبطل بالافتراق ولا جاز لهما في الثوب لان بطلان العقد  
 في الصرف خصل فبطلانها وهو الافتراق قال ولو اشترى سيفا على  
 ثوب وعشرة دراهم وتقد العشرة والثوب ولم يقض السيف حتى افترقا  
 فان البيع دفع وهو كذا يزيل الافتراق قبل ان ينقص كل واحد منهما انقص  
 البيع كله لانه شيء واحد ولا يجوز بعضه دفع بعض وهذا على ما قدمنا  
 ان الحلية اذا لم تخلص لا يضر لغيره بخزان يمتد العقد في السيف ودرهما  
 فكذا لا يجوز بقاء العقد قال ابو الحسن وسيل الحديد بالحديد والصفر  
 بالفضة والنحاس بالنحاس والرصاص بالرصاص هذا السيل بحريه  
 بحري الذهب والفضة لان الربوا بحري في هذه الاجناس والقصة انما  
 راعى فيها رد الاربوا قال في الاصل اذا اشترى رجل من رجل سيفا  
 فضة ومثقالا من نحاس بممثقال من فضة وثلاثة مثاقيل حديد كان  
 جائزا وتكون الفضة بمثلها ويكون ما بقي من الفضة والنحاس بمثل  
 الحديد وكذلك مثقال صفر ومثقال حديد بممثقال صفر ومثقال  
 رصاص فالصفر بمثاله والرصاص بماتقى ولو باعه مثقال صفر نحاس  
 ومثقال حديد بمثقال حديد ومثقال رصاص جاز وحده هذا حديد  
 هذا ورصاص هذا نحاس هذا وهذا كله من الفضة والذهب في هذه  
 الوجوه سواء غير ان ما اشترى الفضة والذهب اذا كان عنابعين فافتراق  
 غير قاض جاز البيع وهذا على ما قدمنا من وجوب القصة على الوجه الموذى الى ان الربوا  
 وانما يعتبر التفاضل في الصرف بكل حال ولا يعتبر فيما سواه اذا كان العقود عليه عينا

**باب اخر من الرد بالعيب** قال ابو الحسن واذا  
 اشترى الرجل انا فضة اربعا او طشتا او طبا او غير ذلك من المصوغ  
 وهو فضة بفضة او ذهب بتقاضيها وجد المشتري بها عيبا فله  
 ان يرده ويرجع بالثمن وذلك لما قدمنا ان العقد يقتضي صحة العقود  
 عليه فاذا وجد عيبا فله ان يرد من غير مقتضى العقد فوجت الرد وان  
 ملك في يد المشتري او حدث به عيبا فخرج بارش العيبان كان الثمن  
 ذهبا وذلك لانه اذا حدث به عيب تعذر الرد من طريق الحكم لا شري  
 انه خرج من ملكه البايع معيبا بعيب واحد فلا يجوز ان يرده ملكيا  
 بعين وكذلك اذا ملك تعذر الفسخ فيه وتعذر الرد من طريق الحكم  
 فوجت الارش واجبا له ليس فيه اكثر من التفاضل وذلك لانه اذا  
 حدث به عيب تعذر الرد من طريق الحكم لا شري انه خرج من ملك  
 البايع معيبا بعيب واحد فلا يجوز ان يرده معيبا بعين وكذلك اذا  
 كان تعذر الفسخ فيه وتعذر الرد من طريق الحكم فوجت الارش واجبا له  
 ليس فيه اكثر من التفاضل وذلك يجوز في الذهب بالفضة قال  
 وان كان الثمن فضة دراهم او غير ذلك لم يرجع بشيء لانه لو رجع بالرد  
 ادى الى بيع الفضة باقل من وزنها فاذا تعذر الرد ولم يجز اخذ الارش  
 سقط الحق قال فان قال البايع انا اقبله بعيده فله ذلك يقال  
 للمشتري ان شئت فاسكه ولا شيء لك وان شئت رده وخذ الثمن  
 وسوا في هذا الوجه كان الثمن ذهبا او فضة وذلك لان المنع من  
 الرد مع مدونة البيع منع حقا للبايع واذا رضى فقد اسقط حقه فصار  
 كانه لم يحدث هذا العيب فيقال للمشتري ان شئت فاسك البيع  
 ولا شيء لك وان شئت فرده قال فان رده عليه نقضا فاض سم  
 افه ياقبل ان يقض الثمن فالرد صحيح على طاله وله ان يأخذ الثمن  
 من البايع وان كان الرد بغير قضا فاجب لم يبيع المشتري ان يقارقه  
 حتى يقض الثمن فان فارقه قبل ذلك بطل الرد وكان البيع الاول  
 كالان لان الرد اذا كان بفضا فهو فسخ بدلالة ان الشيء دخل في  
 ملكه بغير قبوله ولا رضاه فهو كعقد مشدائيهما ولهذا لا يملك الرد  
 على بايعه فيعتبر فيه التقاضي قال في الاصل اذا اشترى الرجل سيفا  
 محلي بدرهم اكثر مما فيه وتقاضا وتفرقا ثم وجد بالسيف عيبا في  
 نصله او حافته او حماله او حليته فله ان يرد باي ذلك ما كان فان

ولا يعتبر فيه ما يقدر  
 في العقود وانما اذا كان  
 الرد بغير قضا فقد دخل  
 الشيء في ملكه فبطل رداه



رده وقيله منه صاحبه بغير قضا قاض فانه ينبغي ان لا يفارقه حتى  
يقض الثمن فان لم يقبله منه الا بقضا قاض لم يضره ان يفارقه قبل  
قضى الثمن وهذا على ما بينا قال — فان تعابلا البيع وقد وجد  
عينا او لم يجد فالا فانه جازية ان تعابضا قبل الافتراق وان افتراقا قبل  
القبض بطلت الا قاله وهذا على قولهم جميعا ولا قاله والبيع عندهم في  
هذا المعنى سواء على قول اي حنفية فلان الا قاله نسخ في جميعا بيع كذا  
حق الخبر فيعتبر فيها التقاض لحق الله تعالى لانها في حقه بيع واما  
على قول اي يوسف فالا قاله عنده ببيع بكل طاب فهو او الى ان يعتبر  
التقاض واما محمد فعنده الا قاله اذا وقعت بحسب الثمن الاول نسخ  
الا انها متهمان لا حق الله تعالى فيعتبر التقاض لا زالة التهمة قال  
فان تعابلا والبيع انا فباعت الذي ملكه بالا قاله قبل ان يقبضه  
من المشتري او غيره لم يخر ذلك في قول اي يوسف رواه بشر بن الوليد  
عنه وقال — محمد في الجامع الكثير اذا باعه من المشتري طوافا باعه  
من غيره لم يخر وهذا فرع على اختلافهم في الا قاله فعند اي يوسف  
انما بيع وتبيع البيع قبل القبض لا يجوز من البائع ومن غيره وعلى اصل  
محمد ان الا قاله نسخ فالا يروي بصورته يد المشتري بنفسه فجاز بيعه  
منه كاجور بيع المصوب من الغاصب ولا يجوز من غيره **فصل**  
قال واذا اشترى دينار بعشرة دراهم وتقاضاه ثم علم ان العشرة  
زئوف وقد اتفقها وهو لا يعلم فلا شيء له على بايع العشرة في قول اي  
حنيفة ومحمد وله في قول اي يوسف ان يرد عشرة زئوف امثل التي قبض  
ويرجع بعشرة حيا دثم الدينار وهذه المسئلة فرع على من له على رجل عشرة  
حياد فقضاه رديه وهو لا يعلم قبضها وانفقها قال ابو حنيفة لا يرجع  
شي لانه لو رد مثل الزئوف ورجع الحيا د وقع الفسخ على غير ما وقع  
عليه العقد وذلك لا يصح ولا يمكن الرجوع بملكه بالتقصان لما  
في ذلك من الربوا واذا انقذ الفسخ ولم يجز الارش سقط الحق واذا  
ثبت هذا الاصل قال في سلبنا الصرف يقع على دراهم في الذممة  
واما يقضى بما يدفع ما في ذمته فصارك في قضاء ذمته عليه بزئوف  
واما ابو يوسف ومحمد فقالا ان حق صاحب الدين في الوزن والحودة وقد  
استوفى حقه في الوزن ولم يستوف حقه من الجودة ولا يمكن ذلك لا يرد  
مثل المقبوض والرجوع بحقه والظاهر من هذا ان محمد اجمع الى يوسف  
وقد ذكره ابو الحسن مع اي حنفية فاما ان يكون عنه روايتان اوه

يكون

كون هذا غلط في النقل لانه لا يمكن الفرق بين المسالتين  
قال — ولو علم ان الدرهم ستوفة بعد الافتراق وقد هلك في يد  
مشتريها فعليه قيمتها والصرف باطل ويرجع بالدينار لان الستوفة  
لا يقع بها الا تخضا في غير الصرف وقد افتراقا من غير قبض بطل الصرف  
ووجب رد الدينار وضار التقاض للستوفة فانضالها من غير حق  
فحب عليه قيمتها لانه لا مثل قال ومما لحق بهذا الباب ما قالوا في رجل  
اشترى من رجل دينار بعشرة دراهم واقربايع الدينار باستيفان  
الدينار ثم جاءه رههم ذكرانه زائف وانما قبض من ثمن الدينار وان  
مشتري الدينار ذلك فالقول قول المشتري وذلك لانه لما اقربا استيفا  
الثمن والثمن من جنس الحيا د صار يقربا استيفا الجيد ولا يقبل رجوعه  
عن اقباره وقد قالوا انه لو قام بينه ان هذا الدرهم الزائف من  
جمله المقبوض لم تقبل بيته لانه اكد بها باقراره ولو لم يكن قد  
اقربا استيفا من الدينار ولكنه اقربا قبض عشرة دراهم كان  
القول قوله في الزئوف لان الدرهم اسم للحيا د والزئوف وحقه  
دراهم بصفته ولم يقربا استيفا الصفه فان جاءه رههم ستوفة يرده لم  
يقبل قوله لانه ليس من الدراهم وقد اقر قبض الدراهم وقد قالوا  
انه اذا اقر قبض حقه لم يصدق في رد الزئوف لان حقه حيا د  
ومن اعترف بقبض الجيد لم يقبل قوله في الرجوع عن ذلك وكذلك اذا  
اقربا قبض الثمن لان الثمن هو الحيا د وقال — ابن سماعة عن محمد  
في رجل اشترى من رجل دينار بعشرة دراهم وتقاضاه ثم استخفى رجل  
نصف الدينار فانه يرجع بنصفه للدراهم ويكون للمشتري نصف الدينار  
ولا يكون له جاز في رد النصف الباقي لانه لا ضرر في هذا وكذلك نقرة  
الفضة وكذلك لو وجد بايع الدينار نصفه للدراهم ستوفة وذلك  
لانا لشركة في الدراهم والدينار لا تعد عينا الا ترى انها تقسم بغير  
غرم وكذلك في اطارها قال — ولو اشترى رجل اناضه وزنه  
عشرة دراهم وقيمه خمسة عشر لصاعه عشرة دراهم وتقاضاه  
ثم استخفى نصفه لانا فان مشتريه بالخيار ان سارده النصف الباقي ويرجع  
بالثمن وان سارده نصف الثمن وامسك الباقي وذلك لان الشركة  
في الا ناعب فله ان يختار امساك النصف بعينه وله ان يرده  
وقال هشام عن اي يوسف ان باع دراهم بدينار فقال قد برئت اليك  
من كل عيب بهذا الدرهم فوجد فيها ستوقا قال لا يبرأ وان وجد



فيهما زائعا برئ لانا لتوق من غير مجلس الدراهم وهو ما يبرأ من  
عيب بالدراهم بالزئوف من مجلس الدراهم الا انها معيبة فيبرأ من  
عيبها بالشرط وقال هشام عن محمد في رجل في كفه دراهم للصيرفي  
ابعد هذه الدراهم واراها اياه بدنيا فوصى بذلك وتقاينضا  
واقترانهم قال الصيرفي في دراهمك زئوف قال يدها له وذلك لان  
روية العين لا تسقط ضارا لعيب فيها وان اشار في العقد الى عيب  
الدراهم فاما يقع عندنا على دراهم في الذمة فكانه اطلق الدراهم  
فيستحق الحياد قال محمد كان ينبغي ان يقول هي زئوف لانه اذا  
قال ذلك فقد برئ من عيبها وقال ابن سماعة عن محمد في رجل اشترى من  
رجل دنانير بدراهم وقبض الدنانير فباعها من رجل اخر ودفعها اليه  
وقبض الدراهم منه ثم وجد بالدنانير عيبا فردها على بائعه الاوسط  
فقبلها البائع الاوسط بغير قضاؤه ان يردها بذلك العيب على بائعه  
الاول ولا يشبه الصرف في هذا العرض وذلك لان الدنانير لا  
يقع العقد على اعيانها وانما يقع على مثلها في الذمة ثم يقبض المعين  
قصاصا في الذمة بدلا له انه لو ردها لعيب في المجلس يفسخ الصرف  
فاذا لم يملك المقوضه بالعقد وانما يملك بالقبض انفسه القبض فيها  
بالرد فعادت الى الملك الاول فكان لمن عاد تاليه ان يردها ويب  
كذلك العرض لا يملك بالعقد فاذا ردها بغير قضاؤه لم ينقل الملك  
فيها وانما ينتقل بالتراضي وذلك عقد مبتدأ بينهما في ذلك ان يبيع  
العرض اذا امتنع من قبولها بالعيب لم تعد الى ملكه الا بقضاؤه وتابع  
الدراهم تعود الى ملكه بالرد من غير تراخي وقال في الاصل في من اشترى  
انافضة ولم يشترط ان قصت جيدة ولا ردية فاذا هو غير قصه  
فانه لم يقع بينهما بيع لان عدم مجلس المعقود عليه يوجب فساد العقد  
قال ولو كان قصه سودا او حمرا فيها رصاصا وصفره والذوا  
فهو بالخيار لان المجلس موجود وبه عيب قال فان كانت القصة ردية  
من غير عيب فيها فليس له ان يردها لان الرداة من غير عيب ليس بعيب  
انما هو عيب فلا يوجب الرد **باب**  
**الفلوس** قال ابو الحسن قال ابو حنيفة وابو يوسف ومحمد الفلوس والدراهم  
والدنانير اثمان الاشياء تقع في البيع وان شرط المتبايعان ويكون  
ما اوجب كل واحد منهما في العقد على نفسه دنانير في ذمته ولا يجوز  
واحد منهما على تسليم ما شرط من العين ان شاء اعطى العين اليه والخيار

في ذلك

في ذلك الى البائع دون المشتري لان الفلوس الناقصة لا فائدة في  
تعيينها فصارت كالدرهم والدنانير واذا لم تعين فالعقد بالخيار ان  
شاسلما اشار اليه وان شاسلما غيره وان هلك لم يفسخ العقد بلاكها  
لانه لم يقع عليها قال فان اقترنا قبل ان يقبض احدهما وشرط كل  
واحد منهما عينا بطل البيع لانهما اقترعا عن دين بدني وهذا على ما قدمنا  
ان العقد لا يتناول اعيانها قال وان هلك ما عتق كل واحد منهما  
قبل القبض والاقتران فالبيع على حاله وكذلك ان استحققه مستحق او رد  
كل واحد منهما ما اشترى بعيب قبل القبض والاقتران فالبيع على  
ذلك لان المستحق لم يقع العقد على عيبه فاستحقاقه يبطل القبض فيه  
فيبقى ما في الذمة بحاله قال وان تقابضا وتفرقا ثم استحق ما في يد  
احدهما او رده بعيب فهو كذلك يرجع مسئله والبيع صحيح على حاله وذلك  
لانه استحق احد المتقوضين فقد اقترعا عن دين بدني والاقتران عن  
دين بدني في الفلوس طيرة ان التقاض فيها ليس بشرط كالصرف لانها  
ليست من مجلس الدراهم والدنانير او كانتا الدراهم بيعت بالدنانير او  
الدنانير بيعت بالدراهم فهو سواء في جميع ما ذكرت ذلك ما خلا الدراهم  
بالدراهم او بالدنانير فان ذلك صرف لا بد من ان يتقابضا قبل  
ان يتفرقا وانما تعين انما سوا في عدم التعيين وان كان العقد لا يبطل بالملك  
ولا استحقاق قبل القبض فاما التقاض فيعتبر في الصرف على ما قدمنا ولا  
يجب في الفلوس لانها بمنزلة العروض قال فان كانت الفلوس  
بعضها بعض وفي احد ما فضل عن الآخر فلا يبيع ابيع فيها عنداني خبيثة  
واي يوسف الا ان يكون لكل عينا بعين وان كان احدهما بعينه والاخر بعيد  
عنه فانه لا يجوز فروي للثاني سماعة ولسن بن الوليد وحنان بن بشر  
وعلي بن الجعد عن ابي يوسف وقال محمد لا يجوز بيع الفلوس متفاضلة وان  
شرط عينا بعين لانها لا تعين ذاعيت والكلام في هذه المسئلة يقع في  
فصل احدهما اذا باع فلسا بفلسين باع اعيانها جاز عند ابي حنيفة وابي  
يوسف وقال محمد لا يجوز لهما ان في تعيينها فائدة اذا لقت طينها وهو ماء  
يتعلق التعيين من صحة العقد فصارت كالعروض لهما اثمان فلا  
تعين كالدرهم واما اذا باع فلسا بفلسين بغير اعيانها لم يحز في الرواية  
المشورة عنهم وروي عن ابي يوسف انه يجوز ووجه قولهم المشهور انما اذا  
لم تعين وقع العقد على فلوس في الذمة والدينان اذا التقيا في الذمة  
من جنس واحد ما راد ما قصا بالآخر متى صار احدهما فلسين قصاصا



بالاخر بقي الفليس الاخر ما خودا بغير حق فلا يجوز وجه قول ابي يوسف بما طار  
التفاضل فيه اذا كان عينا جاز وان لم يتعين كالمعدودات وقال ابو  
حنيفة وابو يوسف اذا باع فليسا بفلسين باعيا لهما فذلك بعضهما البعض العقد  
لا يثبت عندهما حتى صح العقد والتعيين يوجب صحة العقد بالهلاك  
تلك لان ردت بعيب او استحق بطل البيع وان كان باع بعضها  
بعض غير متفاضل لم يفسخ العقد بهلاكها الا لهما لا يتعين عند التساوي  
اذ لا فائدة في تعيينها واذا لم يتعين لم يطل العقد بهلاكها وقال ابن  
ساعة عن ابي يوسف في رجل اشترى من رجل فليسا بفلسين كان جائزا بعينه  
او بغير عينه فان تفاضلا قبل ان يتفرقا فهو جائز وان افتراقا قبل ان  
يتفاضلا بطل لانه دين بدين فلا يجوز فان قبض احدهما ولم يقبض الاخر فهو  
جائز ويصير الاخر دينيا وذلك لما بينا ان التفاضل غير معتبر في الفلوس  
الا لهما اذا لم يتعين في العقد فقد افتراقا عن دين بدين والافتراق عن  
دين بدين لا يجوز فاذا قبض احدهما فقد افتراقا عن دين بدين وذلك جائز  
قال وله ان يدفع اليه الفلوس الذي قد منه لانه عليه فلس وهذا  
فلس فله ان يدفعه وهو صحيح لان العقد لم يقع على هذا الفليس المقبوض  
وانما وقع على فلس في الذمة فصار كمن اشترى فليسا بفلس بمصر اشترى  
من البائع فليسا فله اليه وقد روي محمد في الاملا اذا اشترى رجلا من  
رجل فلوسا وتفاضلا على ان كل واحد منهما بالخيار فيما باع وفيما اشترى  
وتفرقا على ذلك فالبيع فاسد لان القبض معتبر بشرط الخيار يمنع صحة  
القبض لان كل واحد منهما لا يملك ما قبضه وان تفاضلا واحدهما  
بالخيار ثلاثة ايام في ما باع والاخر لا خيار له فالبيع جائز وذلك لان شرط  
الخيار يمنع صحة القبض في امداله لئلا يترتب ان الفلوس لا يعتبر فيها  
القبض في امداله لئلا يترتب انما يعتبر في امداله حتى لا يترتب عن دين بدين فالتوا  
فلو كان احدهما قبض ما اشترى والاخر لم يقبض واشترط احدهما الخيار  
ثلاثة ايام ثم افتراقا على ذلك فان كان الذي قبض ما اشترى هو الذي  
اشترط الخيار فالبيع جائز فيما بينهما لانه قد تملك ما قبض فكاكه قبضه  
بغير خيار وان كان الذي اشترط الخيار هو الذي لم يقبض ما اشترى  
فالبيع فاسد لانه اذا اشترط الخيار ولم يقبض فالاخر لم يملك ما قبض  
فيحصل الافتراق عن دين بدين وهذا ينبغي ان يكون على أصل محمد خاصة  
في ان الخيار المشروط للمشتري يمنع دخول البيع في ملكه يمنع صحة القبض  
ها هنا وينبغي على قول ابي حنيفة وابي يوسف في بيع فليس بفلسين باعيا لهما

ان يجوز

ان يجوز شرط الخيار لهما فثبت عندهما بالعقد وقد ذكر ابن شجاع عن  
الحسن عن زكريا عن رجل اشترى من رجل مائة فلس درهم وليس عنده  
البائع فلس ان البيع باطل واذا اشترى مائة فلس بعينها درهم فثبت  
او نقدا ان البيع جائز قبضا قبل ان يتفرقا او لم يقبض فان استحق قبل  
ان يقبضها او بعد ما قبضها انتقض البيع فيها وان اشترى فلوسا بعينها  
درهم بعينه فاستحق الفلوس انتقض العقد فان استحق الدرهم  
كان على المشتري درهم مكانه وهذا من مقتضى ذهب زكريا ان  
الفلوس كالعروض يتعين بالعقد ولا يجوز بيعها بغير عينها في غير  
السلم وقد قال زكريا رجل اشترى من رجل شيئا من الفاكهة بفلوس  
بعينها ان البيع جائز ويجوز على ان يدفع بعينها وان استحق الفلوس  
او كانت فاسدة كان عليه بدلها وهذا خروج عن أصله لانه كان  
يجب ان يجبر على دفعها بعينها اذا لم يطل العقد بهلاكها وقد انكر  
هذا القول ابن شجاع للعق الذي ذكرنا وقال زكريا رجل قال  
لا خرايبك هذه الدراهم بمائة فلس بغير عينها ان البيع فاسد وكان  
المحصل من قول زكريا ان الفلوس كالخطبة اذا عينت فثبت واذا  
كان في مقابلتها العروض لم يتعين كانت مما وان جعل في مقابلتها الدراهم المبيعة

سبعة

## باب الاستقراض وما يجوز منه وما لا يجوز

قال ابو الحسن كلما يكال او يوزن ما على ستهلكه مثله اذا استهلكه  
تقرضه جائز الدرهم والدينار والفلوس والخطبة والشعر والارز  
وسائر الحبوب وكذلك لا دهان والزعفران والقطن والكتان  
وسائر ما يباع موزنة ومكايمة بالقفير والرجل تقرضه جائز وكذلك  
ما بعد ما لا يتفاوت تفاوتا كثيرا تقرضه جائز لان القرض يوجب ضمان  
الشيء مثله فما كان له مثل ضمان القرض فيه ممكن فجاز اقراضه  
وما لا يجب على ستهلكه مثله لا يوجب الضمان الذي يقتضيه القرض  
فلم يصح اقراضه وقد قال أصحابنا ان قرض الحيوان لا يجوز وقال  
الشافعي يجوز الا الحيوان لسانه لا يجب على ستهلكه مثله فلا يصح  
قرضه كالخواز والذئبي روي ان النبي صلى الله عليه وسلم استقرض من بكرافا  
استقرض دلا على بيت المال بدلالة انه شرط طهره من الزكاة ويجوز  
ان يكون استقرضه عليها والاصل في جواز القرض قوله عليه السلام  
قرض مرتين صدقة مرة وروي انه عليه السلام اقترض دراهم قرضها



وارجح في الوزن فقال له المقرض انها ارجح من حتى فقال هكذا نزن  
وهو فعل المسلمين من غير خلاف قال وكل قرض حرمته فمرو  
ربوا ولا نال القرض بملكك التي مثله فاذا حرمته صار كانه استراذ  
في التملك الذي يتلقونه الربوا وذلك لا يجوز ولا المقصود منه  
التبرع والمنفعة تخرجه عن موضوعه وانما يكره المنفعة التي يوجها عقده  
القرض مثل ان يقرضه غلة على ان يرد صحاحا وذلك لان هذا الوجه  
المنفعة بالقرض وذلك ممنوع منه واما اذا لم يشترط المنفعة فاعلم  
الذي عليه الحق ايجود بما اخذ فلا بأس لان المنفعة لم يوجها القرض  
وانما تبرع بها المقرض فهو كالرحمان الذي دفعه عليه السلام  
بدل القرض وقد روي عن ابن عمر انه كان يقرض قاذرا عطاوة  
لا يقام على مدة ولا له على ان يقرض الخنزوزنا لا يجوز ولا خلاف عن ابي  
حنيفة ان السلم في الخنزور وروي هشام عن محمد انه لم يقرض الخنزور  
باسا ولا هشام في نوادره سالت محمد عن قرض الخنزور فافترسه  
كرة ذلك واستغظه وقال لا بأس بقرضه عدا اما السلم في الخنزور  
فلا يجوز في قولهم لانه مختلف بالجز والتفيع وكيفية الخنزور منه الخنزير  
ومنه الخفيف وفي كل واحد من ذلك غرض مقصود فلا يجوز السلم مع  
التفاوت واما القرض فوجه قول ابي حنيفة وابي يوسف ان السلم اوسع  
من القرض بدلالة ان الشايب يجوز السلم فيها ولا يجوز قرضها فاذا لم  
يجز السلم في الخنزور فالقرض أولى لمجد ان العادة قد عرفت باستقراض الخنزور  
من غير كبر الخنزور للعادة قال هشام اخبرنا عبد الكريم الجرجاني عن  
من ذكره عن ابراهيم انه سأل عن اهل بيت يقرضون الرغيف  
فياخذون صغرمته او اكبر فقال لا بأس به قايما الذي ذكره هشام  
عن محمد انه استغظم قرضه وزنا فقد حمله ابو الحسن على انه استغظم  
قول من قال لا يجوز لا وزنا لان العادة قد عرفت بالعدد فاذا جاز  
عددا فالوزن أولى وان حملنا قول محمد على ظاهره فلان القياس يمنع من  
جواز اقتراضه وانما ترك القياس للعادة ولم تجز العادة باقتراضه  
وزنا وانما جازت باقتراضه عددا يجوز من ذلك مقدار ما جرت به العادة

**باب استقراض الفلوس والدرهم المحمول عليها**  
مثل النخارية والطبرية والريدي وغير ذلك قال ابو الحسن واذا  
اقترض الرجل من الرجل درهم نخارية او طبرية او ريدي او فلوسا في

الحال

الحال التي تنفق قيمتها كسدت قال بشر بن الوليد سمعت ابا يوسف  
قال عليه في قياس قول ابي حنيفة مثلها وليست اروي ذلك عنه وكفى  
ارويه في الفلوس اذا اقترضها ثم كسدت قال ابو الحسن لم يختلف  
عن ابي حنيفة في قرض الفلوس اذا كسدت ان عليها مثلها قال بشر  
قال ابو يوسف عليه قيمتها اذا كسدت في اخر وقت نفاها قبل ان  
يكسده لا في حنفه ان القرض يقتضي ضمان المتقوض عليه وروى المال  
بذلك فلم يجز العدول الى قيمته ولا انكساده يوجب تسعيرها وهذا  
المعنى لا يوجب الانتقال الى قيمتها كما لو رخصت ولا انكساده الفلوس  
يجزها عن كونها مثارا ولا يمنع من ابتداء استقراضها فاذا جاز ان  
يستقوضها بعد انكساده ابتداء لان يجوز بقا اولى وجه قولها ان  
انكساده يخرجها من حكم حبسها بدلالة انها كانت ثمانا فصارت بمئة  
العروض فتعذرا لرد على الوجه الذي وقع عليه القرض فوجب  
القيمة ثم اختلفا في وقت القيمة حسبا بخلافهم من غصب ما له مثل  
من الفواكه وانقطع من ايدي الناس قال ابو يوسف يجب قيمته  
يوم غصبه وقال محمد اخر ما انقطع وهذه المسئلة في موضعها فاذا  
تفت من قول ابي حنيفة في قرض الفلوس ما ذكرنا والدرهم النخارية  
فلوس على صفة مخصوصة والطبرية والريدي هما التي يغلب  
الغش عليها فتجوز في الفلوس فذلك ما سألنا ابو يوسف على الفلوس  
قال ولو ان رجلا استقرض من رجل درهم نخارية بخارا والدرهم  
بخارا فاختلعه فهو باين وله عليه في القرض مثل ما قبل فان التقيا  
في بلدة بقدر على النخارية في القرض قدر المسافة ذاهبا وياثا حتى  
يعطيه مثلها ويستوفى منه وقال في موضع اخر اذا استقرض نخارية  
قال التقي في بلدة تنفق فيه فعليه قيمتها من الذهب قال ابو الحسن  
المسئلة الاولى بحولة على انهما التقي في بلدة تنفق فيه ولم توجد فاعطيه  
وفي المسئلة الاخرى لا تنفق فعليه قيمتها من الذهب وذلك لانها  
اذا كانت نائفة لم تتغير فكان عليه ان يتطرية مكان الادا واذا  
لم تنفق فقد تغيرت في الزمة فانتقل الى قيمتها وهذا الذي ذكره  
من التاجلي ان يكون برضى صاحب الحق وان لم يرض بذلك كان  
له القيمة لانه لم يتغير ضررنا خرضه بعد وجوبه نصار كالوطب  
اذا انقطع كان الجبار لصاحب الحق ان شاء اخذه وان شأ طالب  
بالقيمة وقال بشر سمعت ابا يوسف قال في رجل استقرض من رجل



الف درهم مكحلة او مربعة وهي تنقص في الناس في اكره ذلك واكره  
انفاقها لانها فساد وخسار عامة وعلى المستقرض مثلها فان نهي عنها  
وكسدت فعليه قيمتها من المذهب وذلك لان المكحلة والمزينة دراهم  
في اعشش ففي القرض فيها تليس على الناس فكره لذلك فانما كسدت  
لزمه مثلها في القرض عند ابي حنيفة والقيمة عند ابي يوسف ومحمد على اختلافهم  
في الفلوس **فصل** واذا اشترى مبيعا بفلوس كاسدة او  
بدرهم طرية او بخاربه او مكحلة او مزينة في موضع لا تنفق فالبيع  
ناسبا والالت بغيره فان كانت بعينها جاز لا سيما اذا كسدت  
ففي حكم العروض والشراب عروض بغيره لا يجوز اما اذا  
اشترى بها وهي نافقة ثم كسدت فسدا بيع في قول ابي حنيفة فان كان  
المبيع قائما بعينه رده المشتري على البائع وان كان مستهلكا وجب  
قيمه وقال ابو يوسف ومحمد على المشتري قيمة الفلوس عند ابي  
يوسف يوم الشراء وعند محمد اخبرنا كانت نافقة لا في حنيفة ان  
الفلوس اذا كسدت صارت مبيعة بعد ان كانت مئنا وبشراب بيع  
عنه لا يجوز فسد العقد وعلى قولهما ثبت في لزمه ثم تغدر تسليها  
فصار كالفاكهة او انقطعت من ايدي الناس وقد قالوا في من له على  
رجل درهم جيا دقا فدمه مزينة او مكحلة ورضي بذلك جاز لا نه  
خط بعض حقه فكانه اخذ نقصا في الوزن قال واكره ان يرضي  
بذلك وان ينفقه وان يشتري به وان يبيع ذلك ولذلك ابي  
والنهرجه والتوتيه اكره انفاقها وان سس وان تجا ورفيها  
البائع والمقتض من قبل ان في انفاقها ضرر على العوام وما كان  
ضرره مما فهو مكره ليس يصلحه تراخي هذين الحاصرين من قبل  
ما يجوز من الدسة على الجاهل به ومن الفاجر الذي لا يخرج قال  
ابو يوسف وكل شيء من ذلك لا يجوز بين الناس فانه ينبغي ان يقطع  
ويجاب صاحبه اذا انفق وهو يعرفه والله تعالى اعلم

**باب الف في دار الحرب** قال ابو الحسن واذا  
دخل المسلم دار الحرب بامان او كان اسيرا في ايديهم او رجل من اهل  
دار الحرب في دار الحرب وهو غني فبها فباع احد ما ذكرنا من اهل  
الحرب درهما بدرهمين او دينارا بدينارين وكان ذلك نقدا او  
نسيئة فان اشبع جائز عند ابي حنيفة ومحمد وكذلك الذي يدخل

اليهم

اليهم بامان وقال ابو يوسف لا يجوز للمسلم في دار الحرب الا ما يجوز في  
دار الاسلام وجه قولهما ما روى محول ان النبي عليه الصلاة والسلام  
قال لا يربوا بين المسلم والحربي في دار الحرب والمرسل عندنا من النسخة  
كما اتصل في جواز الاحتجاج به وروى ان النبي صلى الله عليه وسلم خطب  
بمكة فقات كل مائة ودم كان في الجاهلية فهو موضوع تحت قدح  
اول دم اضعه دم الحارب بن عبد المطلب وكل روبا كان في الجاهلية  
فهو موضوع تحت قدح راول روبا اضعه روبا العباس بن عبد المطلب  
وكان العباس مسلما اذ في مكة فابطل النبي عليه الصلاة والسلام من  
ذلك ما لم يقبض ولم يتعرض لما قبض ذلك على ان الرزوا بين المسلم  
والحربي في دار الحرب جائز ولا في دار الحربي على اصل الاباحة بدلالة  
ان من اتلفه لم يلزمه الضمان ومن اخذ مملوكه وانما منع المسلم من اخذه  
لما فيه من خطر الايمان وصار اخذ الماله على حكم الاباحة كما جاز  
بغير عقد وعلى هذا قالوا اذا اعطى المسلم درهمين بدينار جاز لان التملك  
لما يتعلق بالبيع صار كانه وهب للحربي درهمين فذهب له الحربي  
درهما لا في يوسف انه عقد لا يجوز بين المسلمين ولا يجوز بين المسلم  
والحربي كما لو كانا في دارنا وهذا النسب صحيح لان الحربي اذا دخل البنا  
بامان صار ماله محظورا فيما يؤخذ منه انما يؤخذ بحكم العقد فلا يجوز  
فيه التفاضل **فصل** واما ان اسلم الحربي ولم يخرج الى دار  
الاسلام حتى يابعه المسلم درهما بدرهمين بدينار عنده ابي حنيفة انه على  
اصل الاباحة ما لم يجزه بدار الاسلام ولو اتلفه متلف لم يجب عليه  
الضمان كالحربي وعلى قولهما ماله محظور بالاسلام ولو اتلفه متلف  
وجب عليه ضمانه فصار كالتاجر اذا دخل الى دار الحرب فباع احد ما  
من ماله ضامنه شيئا من ذلك لم يجوز لان ماله محظور واذا دخل دار الحرب  
فما يباذله احد ما من الاخر انما يباذله بحكم العقد ولا يجوز الا كما يجوز في  
دار الاسلام قال وان اسلم اهل الحرب واسلم الحربي الذي يبيع  
المسلم ويخرج الى دار الاسلام فما كان من روبا مقبوض او بيع فاسد  
مقبوض من غرا وخزير او مبيته باعه المسلم ذلك واخذ اموالهم فذلك  
جائز ما مضى وما كان غير مقبوض بطل البيع فيه وكذلك ان صار  
اهلا لدار ذمة المسلمين جاز فيما قبض ولم يجز فيما لم يقبض والاصل في  
ذلك ان تحرم الروبا لما نزل اجاز النبي عليه السلام منه ما قبض وبطل  
ما لم يقبض وقد دل عليه قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اتقوا الله وذروا



ما بقي من الربوا ان كنتم مؤمنين قال — ابن جريح كانت تفتت قد صالحت  
 النبي عليه السلام على ان لهم زواجر الناس فمؤلام وما كان للناس من ربوا  
 عنهم فهو موضوع فلما كان الفتح استعمل عتاب بن اسيد على مكة وكانت  
 بنو عمرو بن عوف ياخذون الربوا من بني النضير يربون لهم في  
 الجاهلية ولهم عليهم مال كثير فأتاهم بنو عمرو وطلبون رباهم فأتوا  
 بنو النضير ان يعطوهم في الاسلام ورفضوا ذلك الى عتاب بن اسيد فكتب  
 عتاب الى رسول الله عليه السلام فقلت يا ايها الذين امنوا اتقوا الله  
 وذرُوا ما بقى من الربوا ان كنتم مؤمنين فان لم تفعلوا فاذنوا بحرب من  
 الله ورسوله الآية قال ابن جريح قال ابن عباس فاذنوا بحرب فاستيقنوا  
 بحرب من الله ورسوله قال — واهل الذمة في مباحة اهل الحرب  
 واهل الاسلام في ذلك سواء لان الذي من اهل دار الاسلام فهو مأخوذ  
 باحكام الاسلام فالدليل قال وما يظلم من بيع المسلمين بطل  
 من بيع اهل الذمة غير خصلتين بيع الخمر والخمر فان بيع اهل الذمة  
 ذلك بعضهم من بعض جائز كما يجوز في دار الاسلام وذلك لان النصف  
 في الخمر والخمر استثنى لهم بعقدا لا مان وما سواء حكمهم وحكم  
 المسلم فيه سواء وقد روي ان النبي عليه السلام كتب الى جوس هجر امان  
 تذرُوا الربوا او ناذنوا بحرب من الله ورسوله فذلك على ان الذي في  
 تحريم الربوا كالمسلم قال — رحمه الله ومن هذا النوع بيع المولى من عبده  
 اذا لم يكن عليه دين وربما بدرهمين جائز وذلك لانه بيع ماله بعضه  
 بعض فلا يكون ما ياخذ بعقده حكما العقد فلا يمنع منه وان كان على العبد  
 دين لم يجز ان ياخذ منه درهمين بدرهم لم يجز لانه ليس بعقد في  
 الحقيقة نصا ركانه وربما بغير عوض وان اعطاه درهمين بدرهم لم  
 يجز لانه ليس بعقد في الحقيقة نصا ركانه وهب العبد درهمين  
 واخذ منه وربما فلا يجوز ذلك الحق العرف ما يبيع المولى من مكانه فلا  
 يجوز وربما بدرهمين لان المكانا حريا كسأبه من المولى نصا ركانه  
 وقالوا في النواصبين اذا باع احدهما من الآخر وربما بدرهمين فاذن  
 ما اشتريه كل واحد منهما لشركته فكذا نكاحه باع المولى بعضه  
 بعض وكذلك شرك العنان اذا باع احدهما من الآخر وربما بدرهمين  
 من مال الشركة فان كان من غير مال الشركة لم يجز لانه في مال الشركة كالأضيئين

## باب الوكالة في الهب وما في معناه

قال ابو الحسن

قال ابو الحسن فاذا وكل رجل رجلا بصرف بيع او شرا فانه لا يجوز من ذلك  
 للوكيل الا ما جوزه ولو كان مشريا لنفسه في جميع ما ذكرت ذلك من  
 وجوه الصرف مما جوزه الصرف وما يبطل وذلك لان حقوق العقد تتعلق  
 بالوكيل عندنا فكانه عقد بنفسه قال — وكذلك الحاكم يفعل ذلك  
 ليقوم او يوكل من يفعل ذلك له وكذلك امين القاضي في تركه الميت  
 وذلك لان حقوق العقد تتعلق بالحاكم وبأمينه الا ان الضمان لا يلزمهم  
 فصاروا في تعلق الحق كالوكيل وكذلك الاب يبيع لانه من اخي او  
 لشري له وكذلك الوصي لان الحقوق تتعلق بهما وكذلك اذا اشترى  
 الاب من مال ابنه لنفسه فانه يجوز من ذلك ما يجوز بين الأضيئين  
 لانه لا يملك مال ابنه ولا يجوز اخذه بغير عوض وكذلك المضارب اذا  
 باع من ربا المال لان حق المضارب متعلق بمال المضارب ليجعل لكه لا

**كأمر الرهن** قال رحمه الله الرهن في  
 الشرع عقد وثيق بمال وبذلك يفصل من الكفالة والحوالة لانها  
 عقد وثيق بدينه ويفصل عن البيع في يد البايع لانه وثيقه وليس  
 بعقد على وثيقه والاصل في جواز الرهن قوله تعالى فلهن مقبوضة  
 وروى عما يشهد ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من يهودي طعاما  
 بنسيئة ورهنه درعه وروى اسما بنت يزيد انه عليه السلام مات  
 حين مات ودرعه موهونة بوسيق من شعير وروى ابن عباس وابن  
 قال كان للنبي عليه السلام درع عنده يهودي فلم يجدنا يقتله حتى توفي  
 ولان النبي عليه السلام بعث والناس يرهنون فاقترهم على ذلك ولا  
 خلاف في جواز الرهن في الحالة لانه نوع عقد فكان فيه ما يبيع كسائر  
 العقود **فصل** قال صاحبنا جواز الرهن في السفر  
 والحضر ومن الناس من قال لا يجوز الا في السفر لنا حديث عائشة انه  
 عليه السلام استقرض بالمدينة من يهودي طعاما ورهنه درعه  
 وكان كل عقد طائفي السفر طائفي الحضر كعقد البيع وقوله وان كنتم على  
 سفر ولم تجدوا كاتبا فرهن مقبوضة فاما خص السفر لان الغالب  
 ان الانسان لا يتمكن فيه من الشهود فيستوثق بالرهن وفي حال الحضر  
 يتمكن من الاستيثاق بالشهود فذلك لم يذكر الرهن فيه **فصل**  
 في شرط الرهن القرض عدنا وقال مالك لا يجرى والفقهاء لاقوله  
 نقول من مقبوضة العقد القرض من صفات الرهن وهذا يقتضي ان لا



يوفد بغير هذه الصفة ولانه عقد تبرع بدلالة ان الانسان لا يجبر  
 عليه فلا يتعلق به الاستحقاق الا بمعنى ينضم اليه كالوصية ولو ان الرهن  
 مات قبل ان يقبض لم يجز ورثته على القبض فلو تعلق الاستحقاق بعقد  
 لنم ورثته كالبيع والله سبحانه وتعالى علم **فصل** قالوا ولا  
 يجوز الا مقوضا يجوز ان يفصل من غير غير متعلق بالم بيع عليه عقد الرهن  
 والكلام في الحارة تقع في الرهن في رهن المشاع بقدر ما لا يصح وقال  
 الشافعي نعم لثاناه عقد رهنه ليس فيه معنى ان يملك فلا ينفذ في  
 المشاع كالكفالة بالنفس ولا بد للمرتهن بغير مستحقة في الثاني  
 معنى فان العقد لحق المالك فصار كما لو رهنه يوما ويوما وهذه المسئلة  
 مبينة على ان استدامة القبض من حقوق المرتهن لا يجوز للراهن الانتفاع  
 به ولا اجارته والدليل على ذلك ان المقصود منه الوتية وذلك  
 لا يكون الا باستدامة القبض بدلالة العادة انهم يرهنون ويحبسون  
 الرهن ولانه عقد من شرط صحة القبض فكان استدامة القبض  
 حق للقباض كالهبة واذا ثبت ان استدامة القبض من حقوق  
 المرتهن فله الرهن المشاع بغيره مع نفي الاستدامة فلم ينفذ العقد  
 مع مقارنته ما ينفي المقصود منه **فصل** وقد قالوا ان رهن  
 المشاع لا يجوز فيما يقسم وفيما لا يقسم لان الساعة لو تفرقت لكانت  
 القبض وهذا المعنى موجود في الجميع وخرقوا في الهبة بين ما يمكن قسمه  
 وما لا يمكن لان المانع من هبة المشاع ان الواهب فرط في التسليم الذي  
 يصح به الهبة لانه كان يقدر على القسم لئلا يسلم شيئا وهذا المعنى لا  
 يوجد فيما لا يقسم وقالوا في الرهن المشاع لا يجوز من الشريك وكذلك  
 هبة المشاع وجوزا بوصفه اطاره المشاع من الشريك في الرواية  
 المشهورة ولا مانع لان المانع من الرهن عدم استدامة القبض وهذا  
 المعنى موجود في الرهن من الشريك لان المرتهن يمسكه يوما ويوما  
 يستد منه وليس رهنه ولا مانع من الهبة التفرقة في الاقراض وهذا  
 موجود في الشريك والمانع من الاطارة ان المستاجر لا يمكن من استغنا  
 ما اقتضاء العقد الا بالنهاية وهذا المعنى لا يوجد في الشريك والله اعلم  
**فصل** فاما الاشاعة الطارئة قد كثر في كمال الرهن الحيا  
 تمنع من الرهن وصورهما ان يوكل الراهن القدر ببيع الرهن كيف راي  
 محتملا ومنفردا فيبيع بعض العين او يرهن قبا فيه عشر دون درهم  
 لعشرة دنانير فيكسر فيضمن المرتهن نصف القلب وهو صفة الضمن

وبقي

وبقي حصة الامانة رهننا فيقطع حتى لا يكون ساعا وروى ابن سماعه  
 عن ابن جوسف انه رجع عن هذا وقال الاشاعة الطارئة لا تمنع حصة الرهن  
 كالا تمنع تقا الهبة وجه رواية الاصل ان الاشاعة تؤثر في الاستدانة  
 تمنع من استدامة قبض المرتهن وهذا المعنى موجود في الاشاعة الطارئة  
 وليس كذلك الهبة لان الاشاعة تمنع منها لتأثيرها في القبض واستدامة  
 القبض ليس بشرط بين الفرق بينهما ان الواهب لو رجع في بعض الهبة  
 بقية الهبة في الثاني ولو تقاضى الراهن والمرتهن بعض الرهن واراده  
 شقيه العقد في الباقي لم يجز وجه رواية ابن سماعه ان حكم البقا القوي  
 من حكم الابتدائية ان العدل يبيع الرهن فيصير الشئ في ذمته  
 المشتري رهننا ولو رهنه في الابتدائية لانه عقد من شرط صحة القبض  
 فالاشاعة الطارئة لا تؤثر فيه كالهبة قالوا — ولا يجوز رهن ثمرة في  
 ثمر ولا كرم ولا شجر حتى يحوزه ويسلمه الى المرتهن رهن فذلك دون  
 ثمرته ولا رهنهما دون الارض ورهن الارض دون الزرع ولا يجوز رهن  
 الارض دون ما فيها من شجر او ثمر او كرم وذلك لانه اذا رهن احد ما  
 دون الاخر فالرهن متصل بما ليس برهن فلا يجوز كرهن المشاع واذا رهن  
 الارض دون ذلك فالرهن مشغول بما ليس برهن فلا يصح القبض فيه  
 ولا يصح الرهن قالوا — وان رهن الثمر او الشجر او الكرم بمواضعه من  
 الارض جائز ذلك عندهم جميعا لانه اذا رهنه بمواضعه فقد رهن  
 ثمرته محوزة بما فيها من الشجر وانما هي جاوره لبقية الارض ومحاذرة  
 الرهن لغيره لا تمنع صحة الرهن قالوا — وان كان في ذلك ثمر دخل  
 في الرهن وذلك لان العقد لا يصح على الثمر دون الثمر ودخوله في العقد  
 لا يوجب ذوال ملكا لراهن عنه وقد قصد الى عقد صحه فدخل فيه ما لا  
 يصح الا به وليس كذلك اذا باع الثمر لان بيع الثمر دون الثمرة يصح  
 فلم يكن باطالة الى ابطال الثمرة بغير تسمية قالوا — وان رهن رهن  
 فيها ثمر او شجر او كرم وقال قدره رهنك الارض دون الثمر والشجر والكرم  
 قال الحسن زوى عن ابي حنيفة ان ذلك باطلا ما ابو يوسف ومحمد قالوا  
 الرهن باطل ولم يحكما خلافا والمشهور ان الرهن باطل ووجهه ان الرهن  
 مشغول بما ليس برهن فصار كرهن الارض التي فيها مشاع ذلك لانه  
 وقد قال الحسن في روايته انه لو رهن الارض دون البناء لم يصح لان  
 الرهن مشغول بالبناء وكذلك هو مشغول بالثمر والشجر وجه رواية  
 الحسن ان الثمر عبارة عن البذر مع ما فيه والشجر عبارة عن الحشيش



بموضعه الا ترى انه غير موضعه جذع وليس نخل فكانه استثنى النخل  
بمكانه من الارض فبصير راهنا لما سواه وذلك جائز وليس كذلك اذا  
استثنى البنا لانه عبارة عن التقاض دون مكانه فدخل مكانه في  
الرهن وهو مشغول به فلا يصح واما اذا رهن الارض واستثنى النخل فمقتضى  
جائز في قولهم لانه رهن ما سواه وذلك بقعة محوذة لمكان النخل فيصير فيها  
الرهن قال — فان رهن شيئا من دار بعينه او طائفة من دار جاز  
عندهم جميعا لانه رهن بقعة محوذة قال — واذا كان قدره منك هذه  
الدار وهذه القرية فاطلقا لفظا قاطعا لم يخص شيئا دون شيء دخل  
البنا والنخل والنخل والكروم الذي في الارض في الرهن وكذلك يدخل  
الزروع والرطبة في الرهن اما البناء والغرس فيدخل في البيع وان لم  
يفتقر صحة البيع الى دخوله فلان يدخل في الرهن وصحته تقف على  
دخوله اولى واما الزروع والرطبة فلا يدخل في البيع ويدخل في الرهن  
لما بعنا في الثمرة ان الرهن لا يصح دون ذلك ودخوله فيه لا يخرج منه  
ملك الراهن فذلك دخل نصيبا للعقد قال — واذا رهن الارض بما  
فيها او الدار ثم استحق بعض الرهن نظرت الى ما بقي فان كان يجوز ابتداء  
الرهن عليه وحده فهو باق على الرهن حصته من الدين وان كان استدا  
الرهن لا يجوز عليه بطل الرهن كله وذلك لان الاستحقاق يعلم به  
ان المستحق لم يدخل في الرهن فصار راهنا لما بقي فان جاز افراده  
بالرهن صح رهنه والا لم يصح قال — ومن هذا النوع قال الحسن بن  
ابن حنبل اذا رهنه دارا والراهن والمرتهن في حقه فقال قد سلمت  
اليك او دفعتها اليك رهنا فقال المرتهن قد قبلت لم يكن رهنا حتى  
يخرج الراهن من الدار فان خرج من الدار بعد ذلك لم يتم الرهن الا ان  
يقول الراهن قد سلمتها اليك بعد ما خرج منها لانها اذا كانت في الدار قد  
الراهن ثابته فيها فلم يصح تسليمه الى المرتهن واذا لم يصح ذلك التسليم  
حتى يخرج اصحابه الى تحدي تسليمه اخر قال — وان كان في الدار متاع  
قليل او كثير او ثياب او خشب او شيء مما يتوقع به ثم سلم الدار رهنا  
وذلك فيها لم يتم الرهن حتى يسرع ذلك منها لان الدار مشغولة  
بما فيها فيمنع ذلك من تسليمه قال — ولو رهنه الدار وما فيها  
ودخل بيته وبينها وهو خارج منها ثم الرهن لان ما فيها يصح رهنه فاذا  
دخل في الرهن لم يمنع من صحة القبض في الدار ولا بيان ههنا او ظم  
المتاع في الرهن وان لم يسمه طلبا نصيب العقد كما اظلم الثمن والزروع

وفذلك لان

وذلك لان الثمرة والزروع في حكم البائع للنخل والارض لا ترى انه لوه  
باعتها كل قليل وكثير هو فيها دخل في البيع فاما المتاع ليس من حقوقها  
فلا بد من غير تسمية ولو رهنه دابة عليها حمل لم يتم الرهن حتى  
يلقى الحمل عنها ويدفعها في ذلك لانها مشغولة بما حمل كسجل الدار بالمتاع  
فان رهنه الحمل دون الدابة ودفعها اليه باكمل كان ذلك رهنا  
تاما في الحمل لان الرهن ليس مشغول بغيره ولا تابع له فصار كرهين  
متاع في دار وعلى بيته وبينه قال — فان رهنه سر جاعل دابة او  
لحما على راس الدابة او راسا في راسها ودفع اليه الدابة بالسرور  
واللحما والرأس لم يكن رهنا حتى يسرع عن الدابة ثم يقبضه فيتم  
فيه الرهن قال — وهذا حكمه على قياس قول ابي حنيفة وابي يوسف  
وزفر لان السرج والحمام من توابع الدابة ولا يصح افراده عنها بالكل  
كمرة النخل ولهذا قالوا رهنه دابة عليها سرج وحمام ورأس وذلك  
لدراهن دخل في الرهن لما من توابعها فلا يصح افرادهما بالرهن منه  
وقال ابن سبعة وعلى ابن الجعد عن ابي يوسف لو ان رجلا رهن رجلا  
صوفيا على ظهر غنم لقرح ذلك لان تجزؤ يقض وان كان قبض الغنم  
والصوف على ظهرها لم تجز الرهن لانه متصل بما ليس رهنا فصا والتمه  
قال — وان رهنه وعامر الاوعية وفيه متاع للراهن لم يضره  
وقبضه المرتهن بالمتاع لم يكن رهنا ولم يجز وهذا كبيت رهنه وهو  
مملو طعنا بالدراهن قال — ولو رهنه ما في البيت ثم على بيته وبينه  
فان حوله المرتهن فهو قبض وان لم يحوله فليس قبض وليس قبض  
الرهن قبض الشراء وقبض الهبة والصدقة مثل قبض الرهن فلم  
يجعل ابو يوسف تخليفة قبض في الرهن حتى يوحدا النقل والتحويل والشهر  
عنه فلا بد ذلك لان القبض ما حصل بحكم عقد اعتبرت فيه  
التحلية لقبض البيع لا في يوسف ان الاستحقاق في الرهن لما انطلق القبض  
دون ما عقد به اعتبر فيه النقل والتحويل لقبض الغنم والاهاء علم

**باب جعل الرهن على يد عدل**

قال اصحابنا جميعا ان وقع عقد الرهن بين رجلين على ان يجعله  
على يد رجل عدل بينهما فذلك جائز وهو مقبوض وقبض المرتهن  
وقبض العدل بمنزلة واحدة في صحة الرهن قال — ابن ابي ليلى  
يصح الرهن بقبض العدل وهو كرهين غير مقبوض وجه قولهم ان القبض



حق من حقوق المرتبة فيملك ان يستوفيه بنفسه وبملك ان يستوفيه  
بغيره كسائر حقوقه ولان يد العبد قائمة مقام يد المرتبة بدلالة  
انه يملك تصفيتها ويرد الشيء الى الراهن ولا يملك الراهن ذلك فصارت كانه  
تضمن بنفسه وقد قالوا في البيع انه اجعل على يد العبد ان يد العبد  
قائمة مقام يد البائع وبما يستويان في المعنى لان العبد يملك البيع  
لحق البائع حتى يستوفى دينه فقامت يد مقام يده وقد روي عن سماعة  
عن محمد بن ابي نعيم اذا امتنع من تسليمه البيع حتى يستوفى الثمن فاتفقا  
على وضعه على يد العبد فقامت يد العبد مقام يد البائع لانه لما سلمه  
الى المشتري لم يرض بازالة يد عن البيع فان هلك البيع انقضى البيع وان  
تبدل التسليم الى المشتري فاتفقا على وضعه على يد العبد فقامت يد العبد  
مقام يد المشتري مثل سلتنا فعلى هذا لا فرق بينهما ولا يقال كيف يكون  
يد العبد يد المرتبة ولو اراد ان يذبح الشيء من يده لم يجوز لان الوصي يقتض  
لحق التيمم فيه يد المرتبة ولو اراد ان يذبحه لكان ذلك من يده لم يجز له قال  
وكذلك لو شرط ان يقضيه المرتبة ثم اجعلاه على يد رجل اخر لان يد  
العبد قامت مقام يد المرتبة فجاز ان يجعل بعد قبضه وقبل قبضه قال  
وكذلك لو جعلاه على يد العبد في الاتفا و جعلاه مسلطا على ان يبيعه ذلك  
جائز للعبد ان يبيعه ويوفي المرتبة الدين وليس لواحد منهما شي  
من ذلك لان الاذن في البيع توكليل في البيع للعبد من الراهن  
وتوكليله جائز كما لو وكله من غير رهن وليس للراهن ان يفسخ هذه  
الوكالة اذا كانت مشروطة في العقد لانها لم شرطت فيه صارت من  
حقوقه الا ترى ان الرهن الموكل ببيعه او ثمن من الرهن الذي لم يوكل  
ببيعه واذا صارت لوكاله من حقوق الرهن لم يكن للراهن ابطالها كما  
ملك ابطال القبض وقوله ليس لواحد منهما شي من ذلك لان الراهن  
لا يملك التمسك كما بينا والمرتهن لا يملك لان العبد وكل ببيع لغيره  
قال وكذلك لو مات الراهن او مات المرتبة او ماتا فانا للعبد على  
امره في اسكان الرهن لانه ليس يوكل وليس هذا لوكالة المنداة بعد  
الرهن لانها لم شرطت فيه لم تكن من حقوقه فجاز للموكل القرض عنها  
وهذا كما قالوا في الوكيل بالخصومة ان المدعى اذا طالب خصمه عند القاضي  
بوكيل قيمة نصب له وكلامه يجوز للموكل عزله لان حق الخصم تعلق بهذه  
الوكالة حتى تثبت بمطالبة فلو كان وكله ابتداء بالخصومة من غير  
مطالبة طرزه عزله حين لم يتعلق بالوكالة حق الخصم قال ولو مات

العبد

العبد بطل ما جعل اليه من ذلك ولم يقر وارثه مقامه في ذلك  
ولا وصيه لان العبد وكل بالبيع والاسكان والوكالة لا يجوز ولا ي  
الموكل رضى به ولم يرض بوارثه ولا وصيه قال ولو جعلاه على يد  
عبد وسلطاه على بيعه وتسليمه عنه الى المرتبة جاز لان الاسكان  
وبيع كل واحد منهما منفرد عن الآخر فجاز ان يتولا ما واحد وان يتولا  
اشيان قال وكذلك لو كان الرهن في يد المرتبة وسلطه الراهن  
على بيعه وذلك شرط في عقد الرهن فذلك جائز وليس لواحد منهما شي  
من ذلك وهذا مثل الوجه الاول وقال الشافعي لا يجوز توكليل المرتبة  
بالبيع لانا ما جاز ان يشرط للعبد جاز للمرتبة بالاسكان ولا ان  
المرتبة توكل بالاسكان من ثمن الرهن وذلك جائز كما لو قال له  
بعم هذا الثوب وليس يرهين فاستوف دينك من ثمنه قال وان لم  
يشرط البيع في عقد الرهن وجعل الراهن للمرتبة البيع او العبد  
بعد ذلك واحد منهما وجعل للراهن ان يفسخ الوكالة وكذلك ان مات  
بطلت الوكالة وروي عن ابي يوسف انه قال في الوكالة الطارئة على عقد  
الرهن انها كالمشروطة في العقد وجه قولهم المشهور ان هذه الوكالة  
لما انفردت عن العقد صارت وكالة مستندة فجاز للعبد عنها ولا ي  
يوسف انما لما احاطها بالعقد نصير كما لو جوده فيه قال وليس لواحد  
من هؤلاء المرتبة ان ينصرف في الرهن شي غير الاسكان لا يبيع ولا ي  
يواجر ولا يعير ولا يستخدم ولا يخرج عن يد غيره وهو بمنزلة الوديعة  
في يد فانه يجوز في الوديعة من التصرف فانه لا يجوز له في الرهن وما  
جاز في الوديعة جاز في الرهن وله ان يسلم الرهن الى زوجته وطامه ومن  
في عياله من ذلك وامراه الذين ينصرفون في ماله وذلك لان المرتبة  
والعبد يسكان الرهن بامر الراهن وهذا انما اذن في الاسكان  
للتوثق ولم ياذن في الاستعمال ولا في الجارة فلم يجوز له اذن فيه كما لا  
يجوز للمودع انما الحفظ بمن في عياله فلا يملك ما مور الحفظ وهو حفظ  
هو الا شري انما انا كما نوافي عياله صار الشيء في ايديهم وان لم  
يسلم اليهم قال واذا قبض المرتبة الرهن والعبد وان لم يكن  
في الرهن تسلط اخر على بيعه ثم وكل الراهن ببيعه رجلا بعد وقوع  
عقد الرهن وسلط على ذلك المرتبة او العبد فهو وكيل للراهن وله ان  
يخرجه عن ذلك وينهاه عنه وان مات الراهن بطل ما فعله الراهن  
الى الوكيل من ذلك لما قد منا ان الوكالة اذا لم تسترط في الرهن جاز للموكل



الغزل عنها وانا بطلت بالغزل بطلت بالموت قاتب واذا باع العدل  
الرهن فقد خرج من الرهن وصار الثمن هو الرهن كان الثمن مبنو ضا  
او غير مبنو فان توى على المشتري او بعد ان قبضه العدل يرى من  
مال المدين وثمة لا تارة لا باعة انتقل الملك فيه الى المشتري واشتال  
ان يبيعه رهنا بعد صحة انتقال الملك فيه واما ما رايه من رهنا لا  
قام مقام الرهن فتعلق به من الحكم ما تعلق به وليس يبيع ان يكون رهنا  
وان لم يقبض لانه قام مقام ما قبض فزوال القبض فيه لا يخرج عن كونه  
رهنا لا لو استعار الراهن الرهن واما قوله ان الثمن اذا توى كان من  
مال المدين لانه قام مقام الرهن فصار هلاكه واما قوله ان الثمن اذا  
توى كان من مال المدين ولا يقال كيف يكون مضمونا عليه وليس في  
قبضه وهل كان كهلاك الرهن في يد الراهن او في يد المشتري  
الراهن وذلك لان الدين يثبت في ذمة المشتري بكونه في يد المدين  
او في يد الوعد وكذلك ان قيل الرهن فخر الفاضل فبينة او قتله  
عبد فذبحه فقد صار الرهن ما وقع عن العبد لانه قام مقامه فتعلق  
به من الحق ما تعلق به فان قبض العدل الرهن وهو سلب على  
البيع فباع وقبض الثمن وسلمه الى المدين ثم استحق العبد او رد لبيع  
قبضا فاض للمشتري ان يرجع على العدل بالثمن والعدل اذا رجع عليه  
بالثمن ان شارح على المدين وعاد الدين على الراهن وان شاعا د على  
الراهن وكان ما قبض المدين له بذينة فان ذلك ابو يوسف في بيع  
العيب والاستحقاق انما الرجوع على العدل فلان ذلك من حقوق العقد  
وهو عندنا متعلق بالثمن فان كان العدل قبض الثمن وسلمه الى المدين  
فهو يلزم ان شارح على المدين وان شاعا على الراهن اما المدين فلانه  
سلم الثمن لانه متعلق به لا شري انه لو لم يسلمه لانه تخلص من المطالبة  
بدفعه الى المشتري فصار المدين من هذا الوجه كالمراهن وكما ص  
الفاصل الا انه لا يرجع عليه الا بمقتضى ما اعطاه لان الرجوع انما يثبت  
لا حل قبضه فلو لم يقبض لم يرجع عليه فاذا قبض لزمه مقدار المبنو  
واما الرجوع على الراهن فلان البيع وقع لحقه وبامره ولانه ادخل الملك  
في هذا الضمان فكان عليه فلامه فان رجع على المدين عاد دينه على  
الراهن لان القضا انفسه وصار كما لم يكن وان رجع على الراهن صح قبض  
المدين لان المقبوض سلم له فكان الاستحقاق لحقه لم يكن فاما اذا  
سلم العدل الثمن الى المدين فلا رجوع له عليه لان البيع وقع على ملك

الراهن

الراهن وبامره فالرجوع عليه وانما يثبت له الرجوع على المدين لا حل قبضه  
للمدين فاذا لم يقبض بقي الضمان على الوكيل قالوا ان كان الراهن سلب  
العدل على بيع الرهن بعد عقد الرهن على شرط كان في عقد الرهن  
فهو وكيل الراهن خاصة وما لزم العدل بالبيع رجع به على الراهن خاصة  
قبض المدين الثمن او لم يقبض وذلك لان الوكيل بعد العقد انما يقع الحق الراهن  
خاصة دون حق المدين لا شري كان المدين لا يملك مطالبة هذا  
الوكيل بالبيع ولا يمنع الراهن من عزله واذا وقعت الوكالة خاصة لحق الراهن  
لم يثبت الرجوع على غيره وصار كمن وكل بطلا يبيع شي وان قبض ثمنه  
فمحل ثمنه ضمان لم يرجع به على المقضي وليس كذلك الوكالة المشروطة  
في العقد لانها لحق المدين يده لانه يملك المطالبة بالبيع ويبيع الراهن  
من الغزل فاذا وقع البيع لحقه وسلم له عوضه جاز ان يلزمه الضمان  
وقد قالوا ان العدل اذا قبض الثمن لم يملك في يده فان ضمان المدين  
لانه يدعي الرهن فصار هلاكه كهلاك الرهن فاذا اقر العدل انه  
قبض الثمن وسلمه الى المدين فانكر المدين بالقول قول العدل وقد  
يطل دين المدين فيما قبض وذلك لان العدل امن فيما في يده والقول  
قول الامن في سادة نفسه ولا يقبل قوله في اجبات الضمان على غير فلا يثبت  
في تسليمه الثمن الى المدين ونصير كان الثمن هلك في يده فيسقط الدين  
من طريق الحكم وقد قالوا ان الرهن اذا كان غلا او ثجرا او حيوانا فاحدث  
من ذلك من ثمره او ولد او لبن او فلاحا يكون من نفس الرهن مما يكون  
رهنا مع ما ناسه فان للعدل ان يبيعه مع الرهن ومكة في ذلك حكمه  
وكذلك ما قام مقام الرهن من عبد قتله فذبحه او فاعينه فذبحه  
وفلان الوكالة اذا شرطت في العقد فهي من حقوقه فتعلقت بالثمن  
والعدل كما تعلق الاسان بذلك وقد قالوا في الراهن اذا كان هو العدل  
في الرهن فان كان الرهن لم يقبض من يده فليس بهن وان كان المدين  
قبضه وحصل الراهن تسلطا على بيعه فهو رهن وبيع الراهن فيه جائز لان  
تمام الرهن يتعلق بالقبض فاذا لم يقبض لم يبيع الراهن واما اذا قبض  
فمحل الراهن تسلطا على البيع جاز لان الراهن يملك بيع نفسه وانما  
سلب منه لحق المدين فشرط المدين موثوق في استقاط حقه من البيع وبيع  
الراهن لحق الملك لا بالتسلط وقد قالوا في من رهن رهنا وسلط عليه  
على بيعه عند محل الدين فلم يقبض الرهن حتى يحل الدين فالرهن باطل  
وبيع العدل جائز لان تمام الرهن وتوقف على القبض ولم يوجد والوكالة



تفرد عن الرهن فحاز البيع وان لم يبيع الرهن وكذلك قالوا في من رهن  
سهما ساعا وسلط العدل على بيعه فالرهن باطل والوكالة صحيحة لان الوكالة  
تفرد عن الرهن فطلان الرهن لا يوجب بطلانها وقالوا اذا جعل عدلا  
في الامساك والحفظ وهذا اخر في البيع فهو جائز وذلك لان الوكالة بكل  
واحد من الامور تفرد عن الآخر فحاز ان يتولاها اثنان ولا يملك الراهن  
عزل العدل لان وكالة شرط في العقد وكذلك ان مات الراهن  
لم ينفرد وقالوا في المرتهن فاطالب الراهن بحقه فقال الراهن للعدل  
بيع الرهن واوفه حقه حقه فقال المرتهن لا اريد البيع وانما اريد حقي من  
ذلك وان طالب المرتهن للعدل بالبيع فقال له الراهن لا بيع فاني للعدل  
بيع وليس حتى يبيع لان البيع ثبت لحق المرتهن وقد طالب بحقه والراهن لا  
يملك العدل فيه لا يتعلق به حكم واما العدل فلما قيل لوكالة الشرط  
في الرهن حب عليه البيع فلم يخرج له الامتناع منه لتعلق حق الغريم وقال  
محمد في الزناقات ان للعدل ان يبيع بالنقد والنسيئة لان عموم الامر بالبيع  
يقضي الامر به الا ان يكون الراهن نهاه عند عقد الرهن ان يبيع بنسيئة  
لانه حين وضعه وكالة فاصه وان كان اطلق الوكالة ثم قال له بعد  
ذلك لا تبعه بالنسيئة فيعه بالنسيئة فحاز ان اطلاق الامر يقتضي جواز  
البيع بالنسيئة وهو لا يملك تغيير ما اقتضته الوكالة وقد قال الحسن لو  
رهنه رهنا وسلطه على بيعه ولم يقبل عند كل المال ولم يوقت له وقتا  
كان له ان يبيع الرهن متى شاء قبل ان يحل المال وبعده لانه اطلق  
الامر بالبيع ولم يخصه زمان فان باع قبل ان يحل الدين كان ثمن الرهن  
رهنا مكانه حتى يحل المال فيفضيه لان الثمن قائم مقام الرهن والرهن  
لا يملك الاستيفاء صار الثمن رهنا وقال بشير بن الوليد عن ابي يوسف  
في رجل رهن رهنا من عبده تاجر على ان وضعه على يدي سيده لم يحجز  
الرهن ان كان على العبد دين ولم يكن ولو ان المولى هو الذي رهن  
الرهن بدين عليه فوضع الرهن على يدي عبده فارد ذلك لا يبول لا يحجز  
ان يكون وكلا للاجنبي باستيفاء الدين من عبده فحاز ان يكون وكلا  
باستيفاء دين نفسه وقبض العدل للاستيفاء ويجوز ان يكون العبد وكلا  
للاجنبي باستيفاء الدين من مولا لانه لا يملك مال المولى فحاز ان يكون قابضا  
للرهن الذي يتعلق بقبضه الاستيفاء وقد ذكر هذه المسئلة ابن ساعه في  
نوا در محمد عن ابي حنيفة مثله وقال ابو يوسف لو ان مكاتبا ارهنه ورهن  
على يد مولا او على يدي المكاتب فان ذلك يجوز للمكاتب ان يرهنه ان جعله

على يدي

على يدي مولا وكذلك اذ ارهن المولى حاز ان يكون على يد المكاتب لان  
كل واحد منهما لا يملك ما في يده الاخر كما لا يخفى قالوا ولو كان  
الراهن مفاوضا جعل الرهن على يدي شركة المفاوض فانه لا يكون  
رهنا ولا يكون هذا مقبولا لان يده واحد من المفاوضين كذا الاخر  
فكان الراهن لم يخرج الرهن من يده قالوا وكذلك شركت المكاتب  
في التجارة بدين فيها لان تصرف كل واحد منهما في تجارتها مباح للاخر  
فاما ان كان من غير التجارة فهو طر في المفاوضين وشرك في العنان  
لان كل واحد منهما لا يملك في الشركة كالاخر ولو رهن المضارب  
رهنا في التجارة بدين فيها فوضعه على رب المال لم يكن رهنا سواء رضي بذلك  
رب المال او لم يرض لان مال المضاربة ملكه وبه المضارب فيه يده  
فكان لم يخرج من يده وكذلك لو كان رب المال هو الراهن لبعض شئ  
المضاربة بدين فيها على ان يضع الرهن على يد المضارب فانه لا يكون  
رهنا لان تصرف رب المال في مال المضاربة يرضى المضارب بقبضه  
فكان هو الذي رهن قالوا وكذلك رجل اشترى لابن له صغيرا  
ورهن رهنا ووضعه على يده نفسه فان الشرايط والرهن باطل لان  
حق المداينة يتعلق بالاب فاذا رهن وبقي الرهن في يده لم يوجد  
ذلك القبض قالوا وكذلك الكفيل بالمال يرضى رهنا ويضعه  
على يد الكفيل عنه او يرضى الكفيل عنه فيضعه على يد الكفيل  
فهذا كله باطل لا يكون رهنا لان كل واحد من الكفيل والكفول  
عند الجوزان يكون عدلا في الرهن وقال ابو يوسف في الجوامع اذا مات  
العدل لم يطل الرهن ويوضع على يد عدل اخر عن تراض منها فان وقع  
اصلا فوضعه القاضي على يد عدل بينهما لان موت العدل كوت المرتهن  
وذلك لا يطل الرهن الا ان الراهن لم يرض بيد المرتهن ولا يدور به  
العدل فان اتفقا على عدل اخر صار الرضا به كالرضا بالابن وان اتفقا  
تعد استع من حق عليه واستع المرتهن عن الرضا بمن يدعي الراهن انه رضى  
به فقام القاضي مقامهما لانه يملك ان يلزم الراهن بعمل ما عليه من  
قبض العدل ويملك تعيين العدل للمرتهن اذا ابي المرتهن الرضا بمن يجوز  
الرضا به قالوا وليس لهذا العدل الثاني ان يبيع لان الراهن لم يملك  
بالبيع وانما وكل الاب فانه يوضعه الا ان يكون الراهن لانه اذا مات  
القاضي عليه في قضاء دينه قال ابو يوسف احسن ذلك عندى ان يوافقني  
اذا اعذر في الرق لا مروتا في فانه يبيعه كما يبيع عبدا له اخر ليس يرضى



هذا احسن ما سمعنا في ذلك وانما نفي به انه يتأني بالراهن حتى يقضى دينه  
فان استغنى ولى عليه في بيع هذا العبد كما عليه عند ابى يوسف في بيع الرأب  
**فصل** في اختلاف العبد والراهن في الرهن فيما يبيع به الراهن  
قال اصحابنا اذا باع العبد الراهن والراهن في الرهن بالبيع فقال  
الراهن بعته بمائة درهم والدين مائة وقال الراهن بعته بمائة وعشرين اعطينيها  
وصدق العبد الراهن فان القول قول الراهن مع مائة وذلك لان الراهن  
خرج من الضمان بالبيع وانتقل الضمان الى العبد **الاختلاف في مقدار**  
**ما انتقل اليه الضمان** كان القول قول المرتهن كالقول للراهن واختلفوا  
في قيمته ولو كانت له مائة كانت القيمة بينه الراهن والعبد وذلك  
لانها تثبت زيادة ضمان نفسه بينه المرتهن ولم يفر الراهن بالبيع وقال  
كان الراهن في يد العبد كان القول قول الراهن اذا كان فيه الراهن  
والدين سوا يوم قبض الراهن لا في الراهن مضمون بالقبض فاذا ادعى العبد  
والمرتهن خروج وجه من الضمان وانتقال ذلك الى غير لم يقبل قولهما وقال  
الحسن بن زباد في كتاب الرهن قال ابو حنيفة لو ان رجلا ارهن رجلا على  
انه سيطر على بيعة ثم قال قد بعته وفي الراهن قال ابو يوسف قال اذا  
كان الراهن يساوي الثمن وهو رهن بالثمن والمرتهن سيطر على بيعة فقال  
قد بعته بالثمن واكثر فالقول قوله مع مائة فان قال بعته بمائة لم  
يقبل قوله فكانه صاع ولا يرجع على الراهن بالنقصان الا ان يبينه انه  
باعه او يصدقه الراهن انه باعه ولو قال بعته بالثمن واكثر وقال  
المرتهن لم يربعة الا تسع مائة فالقول قول المرتهن مع مائة ويرجع على الراهن  
بالمائة وهذا على ما قد مضى ان الرهن مضمون فاذا ادعى المرتهن انتقال الضمان  
الى الرهن وهو اقل من المضمون لم يقبل قوله الا ان يبينه او يصدقه الراهن  
وكذلك لو ادعى العبد انه باعه بتسعة مائة ولا يعلم ذلك الا بقوله وقال  
الراهن لم يربعة لم يكن على العبد الا تسع مائة مع مائة ويصور الراهن كانه  
ذهب بمائة ولا يرجع المرتهن على الراهن بالمائة لان العبد مومن به  
فالقول قوله مع مائة في سواة نفسه ولا يقبل قوله في استفاضة الضمان  
عن بعض ما يتعلق به ولا في اثبات الرجوع على الراهن وذكر ابن شجاع  
الحسن بن زباد في رجل رهن متاعا يساوي مائتين بمائة وسيطر  
المرتهن على بيعة فاضع المتاع فقال المرتهن بعته بمائة ومائة وكذبه  
الراهن ان الحسن بن زباد بينهما نصان وكذلك ان قال بعته بمائة  
او اقل واكثر وذلك لان نصنا للرهن امانة فالقول قول المرتهن

فيه

فيه كالمودع والنصف الاخر مضمون فلا يقبل قوله في استفاضة الضمان  
عن بعض ما يتعلق به وسوى ذلك في ذلك بين ان يصدق الراهن  
على البيع او يكذب لان المرتهن في الوجهين يدعي غير الضمان عما وقع عليه  
القبض فلا يصدق وقال في الاصل في رجل رهن عند رجل عبدا  
على مائة وقيمته مائة وجعل المرتهن وكيله بان يبيعه عند كل مال  
فاقام المرتهن بيعة انه باعه بتسعين وقضها واقام الراهن بيعة انه  
ما في يد المرتهن قال في اخذ بيعة المرتهن انه باعه بتسعين  
وكذلك رواه ابن سماعة عن محمد بن نويرة وقال ابو يوسف في الاصل  
ارواة ابن سماعة البيعة بينه الراهن وجه ما في الاصل ان الماخذ من  
بيعة الراهن ان المرتهن لم يبيع المرتهن بيعة ببيع كان الميت او في  
لا في يوسف ان بيعة الراهن تثبت زيادة ضمان نفسه بينه المرتهن  
فهي اولى قال بن رستم عن محمد بن رجل اسلم الى رجل في طعام او ثياب  
واخذ رهنا بالمسلم فيه فان اوفاه عند كل مائة او باعه بطعام او ثياب  
او غير ذلك جاز عند ابى حنيفة وقال محمد بن يبيع بالدرهم والدين ثمان  
بحسن المسلم فيه قال ابو الحسن في هذا عندى قول ابى يوسف وهذا خرج  
على اختلافهم في الرجل يبيع عند ابى حنيفة ببيع بالثمن او بغيرها  
وعند ابى يوسف الا بالثمن الا انها جازها هنا بحسن المسلم فيه لان  
الترض من ابيع ايضا الدين نصا رايي بيع على الدين معلوما بدليل  
فان باعه بغير قيمته من العرض لم يجوز على اصلهما والله تعالى اعلم

**باب ما يجوز الا رهنان به قال**

ابو الحسن الرهن جائز بالدين كلهما ما كانت ومن اي وجه تثبتت  
قال وجلة هذا ان الرهن لا يخلو ان يكون دين او عيب فان كان  
دين جاز بكل حال سواء كان الدين من الثمن او غيرها باي وجه تثبتت  
من وجه الضمان لان الرهن للاستيفاء والدين يمكن استيفاءه من  
ثمن الرهن فجاز الا رهنان به واما الايمان المضمونه فعلى وجهين ما  
كان منها مضمونا بنفسه كالخصوب جاز الرهن والمضمون بنفسه  
ما يجب عند هلاكه مثله ان كان له مملوك وقيمته ان لم يكن له  
مملوك وانما جاز الرهن بذلك لانه مضمون صانعا فامكن استيفاء  
المضمون من الرهن به واما الايمان المضمونه بغيرها فلا يجوز الرهن  
بها كما يبيع في يد البائع وذلك لانه لا يجب بملاكه حق على الضامن يستوفى



من الرهن بما سطل بهلاكه البيع وسقط الثمن كالسنة مضمون فاما  
الايمان التي ليست بمضمون كالودائع والعواري والمضاربات والشركة  
فلا يجوز الرهن بها لان مقتضاها الضمان فالسنة مضمون لا يوجدها  
الرهن فيه قال — ويجوز الرهن بالايمان المتزوج عليها والمخالع  
عليها والمضالج عليها من دماء ذلك لان مقتضاه بانفسها لا ترى لها  
اذا هلكت وجب مكيلها ان كان لها مثل وامر اذا تزوج على درهم  
بعضها واعطاها بمارهنه لم يجر في قولنا صحا بنا وقال زفر جهور وهذا وقع  
على اختلافهم في تعيين الدرهم فعدنا انها لا تتعين وانما يجب مثلهما في القيمة  
فقد اخذ رهنا بما ليس بمضمون وعند زفر انها تتعين كالنسيات قال  
فان هلك الرهن وقد اخذ بشئ من هذه الايمان المضمونة بانفسها فانه  
يقال لم يمت في تلك العين سلم ما في يدك وهذا من الميراث لا قبل من  
الدين ومن قبلة الرهن وذلك لان الرهن عندنا مضمون بالاكل من قيمته  
ومن الدين فاذا هلك صار كانه استوفى ما هو مضمون به قال —  
فان هلك الايمان قبل الرهن فالرهن رهن بغير تلك الايمان لانه  
هو المضمون فاذا هلك الرهن بعد هلاك الايمان هلك بالاكل من  
قيمته ومن قبلة العين التي كان رهنا بها وعلى ما قدمنا قال واذا اعطى  
رهنا بالمبيع فالرهن باطل وان هلك ذهب بغيره قال — وجملة  
هذا ان الرهن على ثلاثة اقسام رهن جائز وهو الرهن بالدين والايمان  
المضمونة بانفسها ورهن فاسد كالرهن بالجور ورهن باطل كالرهن بالودائع  
والايمان المضمونة بغيرها فالصحيح من الرهن يتعلق به الضمان على  
نسيته والفاقد يتعلق به الضمان كما يتعلق بالبيع الفاسد الضمان كما  
تعلق بصحة والباطل لا يتعلق به الضمان كالبيع والميتة والدم واذا  
ثبت هذا قلنا الرهن بالبيع باطل لانه ليس في مقابلته حق مضمون  
نفسه الا ترى ان البيع اذا هلك سقط ضمانه ولا يجوز ان يكون رهنا  
بالثمن لان الثمن حق البائع على المشتري ولا يجوز ان يعطيه قال فان  
هلك الرهن في يد المشتري فالبيع على كاله لان الرهن لم يقع عليه  
عقد البيع بهلاكه لا يورثية ولو اعطى المور رهنا بعد الاجارة فالرهن  
باطل لانه ليس بمضمون عليه الا ترى انه اذا هلك انقضت الاجارة واما  
الرهن بالامانات والودائع والعواري فهو رهن باطل لا يتعلق به ضمان  
لان البيع في مقابلته حق مضمون فصا ركنا البيع بالميتة لما لم يكن له مقابلته  
عوض وقد لو افنى قتل العمد اذا صالح الولي على عبدا وثوب بعينه ورهن

بذلك

بذلك رهنا مقوضا جاز وهذا على ما قدمنا ان البدل مضمون بنفسه  
الا ترى انه لما رك بسبب لحقه الفسخ فاذا اهلدا انفسه الصلح فصار كالبيع  
**باب ما يجوز الرهن به**  
قال ابو الحسن طه الاجور بعد برضى المتعاقدين عليه لا يجوز رهنه  
فلا يجوز رهن حر ولا مديرو ولا مكاتب ولا ام ولد وذلك لان الرهن  
مقوض للاستيفاء والدين لا يمكن استيفاءه من هذه الايمان فلم يجر  
رهنها قال — ولا يجوز ان يرهن المسافر ولا خنزيرا ولا برة هند ومروا  
لان المتعاقدين مسلمين او احدهما وذلك لان الرهن للايفاء والمسلم لا  
يملك ان يوفى دينه من الجور الا رهنه للاستيفاء والمسلم لا يملك ان  
يستوفى دينه من الجور وان كان بين المسلم والذمي لان المسلم ان كان  
هو المرتهن لم يجر ان يستوفى دينه من الجور وان كان هو الدائن لم يجر ان  
يوفى بها الا ان الراهن اذا كان ذميا فالجور مضمون على المسلم حتى الذمي  
كما تضمنها بالقبض وان كان المرتهن مدينا لم تضمنها حتى المسلم كما لا تضمنها  
في القصب قال — ويجوز الرهن الجور والخنزير من اهل الذمة لانها  
مال لهم فالجور عندهم كالقصب عندنا والخنزير عندهم كالشاة عندنا  
واما رهن الميتة والدم فلا يجوز من ذمى ولا غيره لانها ليست بمال  
ولا يجوز التصرف فيها قال — ولا يجوز الرهن بقصاص في نفس او في  
مادونها وذلك لان الحق لا يملك استيفاءه من الرهن فلا يصح الرهن  
به فان كانت الجنايات خطايا جاز الرهن باروشها لانه يملك استيفاء  
الارش من الرهن ولا يجوز الرهن بالكفالة بالنفس وذلك لان الكفول  
به ليس بمضمون على الكفيل الا ترى انه اذا هلك لم يلزمه بهلاكه شيء  
ولا يقع الرهن به لان المضمون هو الاحضار ولا يمكن استيفاءه من  
الرهن ولا يجوز الرهن بالشفعة لان البيع ليس بمضمون على المشتري  
للسفيع بدلالة انه لو هلك لم يلزم المشتري ضمان ولا يصح الرهن بالعبدة  
الذي في رقبته الجنايات على بني آدم وكذلك العبد الذي في ذمته  
الديون ولا يجوز فقير ان يأخذ رهنا من المولى وذلك لان الرقبة الجانية  
ليست بمضمونة على المولى وكذلك المدينه اذا هلك لم يلزمه شيء قال —  
ولا يصح الرهن بضمان الدرك وكذلك لو كان رجل لا حر مابعت فلانا  
فتمتد على فخذ المقول له من الضمان رهنا بذلك قبل المبيعة لم يجر  
لان الضمان في المسلمين غير ثابت في الحال وانما هو متعلق بشرط  
فلا يجوز الرهن بحق غير مضمون قال — وكذلك رجل استاجر باحدا او



مضية واعطاها بالامر رهنا فضاغ في يدها لم يكن عليها في الرهن ضمان لان الاجارة لذلك باطلة والامر غير مضمون في الرهن اذا لم يكن في مقابلته شيء مضمون كان باطلا قال في رهن المشاع والتمرة المتعلقة بالتحمل وما في هذا المعنى مما قد مر ذكره في هذا الباب فانه اذا هلك ذهب بغير شيء لان القبض في هذه المراضع لم يصح والرهن انما يتعلق ضمانه بصح القبض قال ومن هذا النوع قال محمد في الجامع الكبير اذا ادعى رجل الف درهم على رجل فجدد هاتم صالحا من ذلك على ضمانه واعطاه بهارها يساوي ضمانه فضاغ عنده ثم تصادقا على ان ذلك المال كان باطلا فان على الذي هلك الرهن في ذلك ان يرد على الراهن خمسا به وقال بشر بن ابى يوسف في نوادره في رجل ادعى على رجل دينا قدره به عيدا فهلك الرهن وتصادقا انه لم يكن له عليه شيء قال لم يضمن الرهن لابي يوسف انهما اذا تصادقا على بطلان الدين فقد قبض الرهن وليس هناك دين مضمون فلا يتعلق به ضمان لمحمد انه قبضة بما كان مضمون في الظاهر فصار كالمقبوض بالدين الثابت قال ولو ان رجلا اشترى من رجل عبدا بالف درهم وقبض العبد واعطى بالالف رهنا يساوي ثمنه فذلك الرهن عند المزمع ثم قامت البينة ان العبد حر او اشترى العبد ولم يوجد ضمن المزمع الرهن لانه قبضة على مال مضمون في الظاهر وعدا على ظاهر رواية الاصل قال ولو اشترى مسلم من مسلم عبدا خلا به راءه واخذ منه رهنا بالثمن واشترى شاة مذبوحة واعطاه بالثمن رهنا وعلم ان الشاة كانت ميتة ضمن المزمع الرهن لانه قبضة على مال مضمون في الظاهر ولو قتل عبدا فاعطى قيمته رهنا فضاغ ثم علم ان العبد حر ضمن المزمع الاول من القيمة ومن قيمة الرهن لانه قبضة على مال مضمون في الظاهر وهذا كله على الرواية الظاهرة في الاصول ويجب على قول ابى يوسف ان لا يضمن لانه قبضة وليس هناك ضمان في الحقيقة ولو ادعى المودع والمضارب هلاك المودعة او المضاربة وادعى زعمان المضارب والمستودع استهلكها وتصادقا على مال واعطاه به رهنا فذلك الرهن في يده لم يضمن في قول ابى يوسف الاول ويضمن في قوله الاخر وهو قول محمد وهذا فرع على اصلهم في جواز الصلح بعد ادعاء المودع الهلاك فقال ابو حنيفة وابو يوسف الصلح باطل فقد قبض الرهن وليس هناك مضمون في الظاهر وعلى قول محمد الصلح باطل والمال ثابت والرهن مضمون وقال

ابن سبعة

ابن سبعة عن محمد في نوادره في رجل قال لآخر قد ضمنت لك مائة على فلان اذا حل او قال اذا حل مائة على فلان فهو لك على قال اذا اخذ كفيلا بذلك او رهنا فهو جائز واذا قال اذا قدم فلان فانا ضامن لما لك عليه قال لا يجوز فيه الرهن ويجوز فيه الكفيل لان ضمان الدين عند طوله اضافة للضمان الى سبب وجوب المطالبة ولا تأثير في الدين لحازان يضيف اليه الضمان واذا صح الضمان بحق ثابت حازان يعطى به رهنا او كفيلا وليس كذلك اذا اعطى رهنا بضمان الدين لان المضمون لم يوجد فلم يحز ان يتعلق به الرهن واما تقدم فلان فليس بسبب موثر في الدين لا يرى ان الدين لا يجب تقدمه ولا يتعلق وجوب المطالبة بذلك فلم يحز ان يأخذ به رهنا ويجوز ان يأخذ به كفيلا لان التقدم سبب سهل به الاستيفاء والمطالبة لحازان تتعلق الكفالة به ولا ان الكفالة اوسع من الرهن بدلالة ان الكفالة يجوز ان تقع بما يجب من الدين في الشا في اذا قال ما بعث فلانا ولا يجوز ان يتعلق الرهن بذلك والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

### باب ما يجب للمرتهن من الحق في الرهن

قال ابو الحسن واذا ارتهن الرجل من الرجل رهنا صحيا وقبضة فقد ثبت حق المرتهن فيه وحقه اسكان الرهن بالدين الذي ارتهن به وذلك لان الرهن قبضة بالوثيقة والوثيقة تقع بالاسكان فكان من حقه ولا نه تقبضه على القبض فكان استمرا الرهن من حقه كالهبة قال وليس له ان يرهنه بدين ضروري مسكه به ان كان ذلك على الراهن فذلك الرهن او لعدة لان الدين انما يتعلق بالرهن بتعلق الراهن وهو لم يرص ان يعلق به الا مقدار امين الدين سواء فاسوى ذلك فلا يتعلق به كما لو حصلت العين في يد الرهن من غير رهن لم يتعلق دينه بها قال فان قضا بعض الدين الذي رهن به ثم اراد ان يقبض من الرهن حساب ما قد لم يكن له ذلك والممن حسيبه بما بقي من الدين فليلا كان او كثيرا لان الرهن يجوز بالدين وكان يجوز باكل جزء منه فالبيع في يد البايع ولا ان الرهن لا يملك تفرق الصيغة على المرتهن في الرهن وفي اخذ القبض تفرق الصيغة عليه قال فان مات الراهن وعليه دين غير دين المرتهن فالمرتهن احق بالمرتهن الذي في يده حتى يستوفي دينه الذي به الرهن لان يتعلق حقه به استبق من تعلق حق الغير ما لا شرعي ان حق المرتهن يتعلق بالقبض وحق



الغنى ينتقل الى المال بالموت فيستحقه الى المال كان اولي به ولا  
فائدة المهرن في الرهن ان يكون اخص به من الغرماء فلو شاركه الغرماء  
بطلت فائدة الرهن قال فان كان للمهرن دين اخر ضرب به في مال  
الميت مع بقية الغرماء وان فصل من ضمن الرهن شي عنه فبذلك يده الرهن  
ضم الى مال الداهن وقسم بينه وبين الغرماء بالحصص وليس له ان يستوفيه  
من مال الداهن لان ما فصل عن دين المهرن لا يتعلق حقه به نصار  
بعد استيفائه لدينه كسائر اموال الداهن فيصرف في ديونه قال  
فان لم يفت المهرن بدين المهرن رجع بما بقي من دينه في مال الميت بقية  
به مع الغرماء لان ما زاد على مقدار الرهن من دين المهرن دين لا رهن  
به فبساوى الغرماء في تركه الميت وكذلك ان كان له دين اخر شاركهم  
به لان ذلك الدين غير متعلق بالرهن فنصار كدين لا رهن به ولا يملك  
ان يستوفيه من ضمن الرهن لا غير متعلق به فلا يجوز ان ينصرف عن الغرماء  
شي لم يستحق حقه به قال وليس للمهرن ان يتفقد بالرهن استحقاق  
ولا سلفي ولا ليس ولا ركوب وذلك لانه تصرف في الرهن بامر المالك  
وانما اذن له في الاسكان دون الاستفاد والالتحاق بملك الغير فلا يجوز الا  
بأذنه قال وكذلك ما حدث من الرهن من ثمرة اولين او صرف او  
شعر او وبراو ولد لا سبيل للمهرن على شي منه غير اسكاته وضايع الاميل  
لان بما الرهن له حكم الرهن عند ما فاكثرا حواله ان يصير كالاصل  
فلا يجوز له ان ينصرف فيه الا بما يجوز في الاصل قال وليس للمهرن ان  
يبيع الرهن في دينه اذا لم يكن الداهن سلطه على بيعه او اذن له فيه  
وذلك لان بيع ملك الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية ولم يوجد واحد  
منهما ولا ان المهرن ثبت حقه بقدر الرهن فكان له ان ينصرف فيما اقتضا  
العقد من الاسكان الا ان يجعل له الداهن ما زاد على ذلك وليس له  
ان يواجر ولا يعير وذلك لانه لا يملك الا تنفاع فلا يجوز ان يملكه لغيره  
قال فان فعل شي من ذلك نسخ ورد الى يد المهرن رهن لانه عقد باطل  
فاذا لم يجزه المالك نسخ ولا يبطل الرهن بهذا التصرف لانه تعدي من  
المهرن فاذا نسخ ركن فاعاد الرهن بحاله كالمودع اذا تعدي في الوديعة  
ثم ازال التعدي قال فان اعارة المهرن من الداهن او الداهن من  
المهرن فذلك جائز وقد خرج من ضمان المهرن ولم يخرج من الرهن وهو رهن  
على حاله لكل واحد منهما ان يبطل العارية ويرده الى الرهن وذلك لان  
المنافع على ملك الداهن وانما منع من استيفائها الحق للمهرن فاذا اذن

المهرن

المهرن في ذلك جاز واذا اذن الداهن للمهرن في استيفائها جاز لانه  
حق لها وقد تراضيها واما خروجه من ضمان المهرن فلا ان الرهن اذا استع  
زال قبض الرهن وهو المعنى الذي يتعلق به الضمان فزواله بوجوب زوال  
الضمان واذا استعارة المهرن فقد خرج من قبض الرهن وصار في يد  
عارية وقبض العارية لا يوجب الضمان عندنا وانما كان لكل واحد منهما  
ان يبطل العارية لانها حق تبصر لا يتعلق به الاستحقاق فكان للداهن  
فسخها وكذلك المهرن لانه قد صار في المال وانما لا يملك يبطل  
الرهن بزوال قبض المهرن لان الاستحقاق يتعلق بالقبض الا ان  
خروجه من يدك لا يوجب بطلان حقه كالوعصية غاصب من يدك وكان  
ابو يوسف في الاملا ان كان الرهن جارية فاستعارها الداهن فولدت  
في يده كان للمهرن ان يأخذها وللداهن ان يبيعها لانهما مالان زوال  
قبض المهرن لا يمنع من تعلق الاستحقاق بالرقبة فيسحق فيسرى ذلك  
ان الولد له قال فان اجره الداهن من المهرن فقد خرج من الرهن ولا  
يعود الى ذلك اذ لا ان الاجارة عقد يتعلق به الاستحقاق فاذا تراضيها  
عليه كان ابطل للرهن لانه لا يصح بيع الرهن فكأنهما تقاضيا  
ولان الاجارة عقد يتعلق به الاستيفاء كما للرهن ولورهنه الداهن  
فاجاز للمهرن بطلان الرهن الاول كذلك ان اجره وهذا بين على ان  
ان الداهن لا يملك ان يواجر الرهن الا برضى المهرن خلاف ما قاله  
الشافعي لان الاجارة عقد يتعلق به الاستحقاق بيد المهرن كالمبيع ولا  
عقد يقصد به الاستيفاء كالمبيع قال فان باع الداهن الرهن فاجاز  
المهرن او باع المهرن فاجاز الداهن خرج العبد من الرهن وكان الثمن  
رهنًا بما كان قبضه المشتري ولم يقبض وان توى على المشتري وتوى  
بعد ما قبض توى من مال المهرن والمهرن من الجبس في الثمن ما كان  
له من الجبس في الرهن الذي بيع الى ان يحل دينه قال وهذا على وجهين  
ان كان البيع بشرط في عقد الرهن فالرهن رهن لان البيع من  
حقوق الرهن فلا يوجب بطلان الرهن كالا مساك لان المهرن انما  
شرط البيع زيادة في التوثيق فلو ابطال ذلك حقه من في الثمن زال  
القصد ومن التوثيق فلم يجز واما اذا لم يكن شرط فانه يوجب انتقال  
الحق الى الثمن عند اتي حله ومجوز ان التطاوي في الاختلاف ولم تحك  
فلا فاني ذلك وقال ابو يوسف ان شرط المهرن في الاجارة ان الثمن  
رهن فهو رهن ولا يقدح في رهن وجه قول محمد ان لسبب الموجب



لنقوط الحق عن الرهن فهو الموجب للعوض فان نقل عن المرتين اليه كما لو  
استهلك بتملك الرهن انتقل الحق الى القته وان من المرتين متعلق  
برقبة الرهن فاذا اجاز البيع انتقل الى الثمن كما لعبد المدين اذا باعه  
المولى فاذا راعا لغيره لا يوجب الحق تعلق برقبة وقد سقط حقه  
عنها بلا جارة فلم ينتقل الى المدين الا بالتراضي كالعبد الموصى بحريته  
اذا باعه لوارث واذا اجاز الموصى له فليس كذلك لعبد المدين لان  
الحق الثابت للغير ما هو البيع فاذا اذاه لم يسقط حقه والحق الثابت  
للمرتين ليس هو البيع وانما هو الامساك والبيع ينافي الامساك وهذا  
ليس بصحيح لان حق الموصى له في المنفعة دون الرقبة فاذا اجاز البيع  
لم ينتقل حقه الى العوض عن الرقبة التي لا حق له فيها ولا نه لو اجاز على  
ان ينتقل حقه الى الثمن لم ينتقل فعلم ان الوصية تخالف الرهن واما  
قوله ان الثمن اذا توى كان من ثمن الرهن قلناه صار رهنا فحكم  
الاصل وانما اجاز ان يكون الثمن في الذمة رهنا وان كان رهنه  
ابتداء لان البقا يجوز فيه ما لا يجوز في ابتداء وان المانع في ابتداء ان  
القبض مشروط وذلك لا يمكن في الدين والبقا يجوز من غير قبض  
فليس في الدين اكثر من تعذرا للقبض واذا ثبت ان الثمن صار رهنا  
فان كان الدين حالا وهو من جنسه استوفاه به لانه وجد جنس  
وان كان موطلا استوفاه به بالتاجيل حق الراهن فلم يجز اسقاطه فاذا  
حل الدين والتمن من جنسه اخذه قصاصا لما بينا وان كان من غير جنسه فان  
كان المرتين سلطا على بيعه واستبقا الدين فله ان يبيع الثمن ويستوفى  
الدين وذلك لا في الاستبقا لا يمكن بغير جنس الحق وهو ما دون في الاستبقا  
فكان له ان يفعل ما لا يقع الاستبقا به قال والمهر السلف  
على البيع ان يبيع بالاثمان والعروض في قول ابي حنيفة وكان ابو يوسف  
ومحمد لا يبيع الا بالاثمان او جنس الدين وقد بينا هذا فاذا ثبت من  
اصل ابي حنيفة ان يبيعه بالعروض جائز كان له ان يبيع العرب  
لانه لا تقدر على الاستبقا بذلك قال والمهر ان يطالب الراهن بدينه  
اذا كان طالا ولا يبيعه الا بثمان من ذلك لانه دين واجب فجاز له  
المطالبة بدينه ولا نه باخذ الرهن لتوثيق من حقه ولكن من استبقا به  
فلم يجز ان يكون ذلك مانعا له من الكفالية قال فان قاصده الى الحاكم  
او حب عليه دين فان اشترى بدينه ولم يبيعه من ذلك كره الرهن  
في يد المرتين لان الرهن انما يؤخذ للتوثيق فلا يطل الحق الثابت لصاحب

الدين قال - وبيع الحاكم الرهن في يد المرتين في قول ابي يوسف ومحمد  
ولا يبيعه على قياس قول ابي حنيفة ولكن الحاكم عيسى الرهن حتى يودي الدين  
او يبيع من الرهن فيودي دينه وهذا فرع على اختلافهم في الحجر بالفلس  
تخذه او نه ان الحاكم لا يبيع مال الفليس ولكنه عليه حتى يبيعه وعلى  
قوله اذا اشترى من البيع باع عليه الحاكم واه تعالى اعلم بالصواب

**باب ضمان الرهن** قال ابو الحسن الرهن  
محموس بجميع الدين الذي رهن به كانت قيمته اقل من الدين او مثله او  
اكثر كما بنا ما كان الرهن كان عينا واصدة او عينا كثيرة مختلفة في  
جنس والقيمة او متفقة وذلك لان الرهن محموس للاستبقا كالبيع  
في ما لا يبيع فكيفت للبايع المحبس بالثمن قليلا كان او كثيرا كذلك ثبت  
للمرتين قال - وليس للراهن ان يقض شيئا من ذلك حتى يودي جميع الدين  
فان ادى بعضا واذا ان يقض بعض الرهن مكان ما ادى لم يكن له  
ذلك اذ كان رهنا واصدا بحملة المال لانه محموس للاستبقا كالبيع معلوم  
ان المشتري لو نقد بعض الثمن لم يكن له ان ياخذ بعض المبيع وكذلك الراهن  
ولان في ذلك تفريقا لصفته على المرتين في الجنس وهذا يجوز قال -  
فان رهن عينا في عقد واحد يسمى بكل عين شيئا من المال الذي رهن به قد  
جائز فان اراد ساسي لاحد الاعيان ثم اراد قبضها فبعضه اختلاف بين  
في موضعه وقد ذكره في هذا الباب وهو ان يحدد في الاصل ان  
الراهن ليس له ان يقض بعضا للرهن وان كان قد سمي له دين  
مفردا وقال - في الزيادة اذا رهن مائة شاة بالف على ان كل  
شاة رهنا بعشرة فان ادى عشرة دراهم فاراد ان يقض شاة  
منها فله ان يقض وروي الحسن سماعة عن محمد مثل رواية الاصل  
قال الحاكم ما ذكره في الاصل قول ابي يوسف وما ذكره في الزيادة قول  
محمد لا يبيعه ان يبيع بمحموس بعقد واحد فلم يجز تفريقا لصفته فيه وان  
اقر كل عين بسمية كالبيع في بدا لبايع لهما ان الرهن لا يكون بعضه  
شرطا في قبض بدلا لانه لو رهن عنده عشرين ثوبا في احد ما اجاز  
فصار كل عين كالمفردة بالعقد لانه اقردها بعقد وليس  
كذلك البيع لان بعضه شرط في بعض بدلا لانه لو رهن عنده عشرين  
الا ترى ان المشتري لا يملك القول في بعض الاعيان دون بعض  
فلذلك استوى تفريق الثمن فجعله وكان ابو بكر ارازي يكره ما قاله



الحاكم ويقول ان ابن سماعه روى عن محمد بن سماعه قال فاما  
رواي عن محمد بن سماعه قال فاما روى عن محمد بن سماعه  
وهي خمسينة فهو رهن واحد لا يقتك واحدا منها الا باذاجميع المال لان  
القول قول واحد فصار العقد واحدا لو كان الايجاب جملة والله اعلم  
**فصل** قال والرهن في ذلك مضمون بالاقبل من قيمته ومن  
الدين الذي رهن به اذا كان الرهن شيئا واحدا وان كان شيئا منفردا  
فكل عين منها مضمونة بالاقبل ما يخصها ومن قيمتها اذا كان الرهن جملة  
رهنا بجميع الدين فان كان سمي لكل عين حصه فكل عين منه مضمونة  
بالاقبل من قيمتها وما سمي لها من الحصه اما الكلام في ضمان الرهن فعندنا  
انه مضمون وقال الشافعي هو امانة لا يسقط بهلاكه شي من امانته  
حدث عطاء بن رطل رهن فرسا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فتفق  
فذكر المرتهن لرسول الله عليه السلام فقال ذهب خنك ولا تجوز ان  
يكون المراد به ذهب خنك في الامساك لان ذلك يعلم شاهدته ولا  
الطالبة برهن اخر لان ذلك لم يكن خافيا بل يبق الا ان يكون المراد به  
ذهب خنك من الدين ولا يرد على الرقبة يخص بها في مقابلتها كان  
بقتضاه الضمان كالبيع ولا يرد عند خص بعين من احد الحسن ودين  
من الاخرى فاقضي الضمان كالباع ولا يرد مقتوض من جهة الاستيفاء  
والمقتوض على جهة كالمقتوض على خفيتهما الا ترى ان مقتوض على وجه  
السوم لما قبض على وجه التملك كان كالمقتوض على حقيقة التملك في  
الضمان وقد اعتبر الشافعي هلاك الرهن موتا كالفيل وهذا ليس بصحيح  
لان التوثيق يقع بدمية الكفيل في مقابلة العزيم والتوثيق بدمية العزيم  
لا توجب ان تكون مضمونة عليه فكذلك بدمية الكفيل والرهن يتوثق  
به في مقابلة الدين ولو قبض الدين كان مضمونا عليه كذلك اذا قبض  
ما يتوثق به منه ولا يقال ان قبض المرتهن لو يتعلق به الضمان لم يرجع  
المرتهن على الراهن بما يلزمه من الضمان عند الاستحقاق كما لا يرجع  
الغاصب وذلك لان اسكان المرتهن يقع لمنفعته ولتقيد الراهن  
بدلالة ان الدين يسقط عن الراهن بتلف الرهن فصار قبض المستاجر  
لما كان فيه منفعته للوجوه والمستاجر رجع المستاجر بالضمان فاما مقتض  
الغاصب فلا منفعة فيه لما لك لهذا المبرج عليه ولا قبض المستجرى  
مضمون عليه وان تعلق به الرجوع بحكم العقد فكذلك المرتهن  
والله اعلم **فصل** واما الكلام في كيفية الضمان فعندنا

انه

انه مضمون بالاقبل من قيمته ومن الدين فان فيه الرهن القين والدين  
النافع الرهن محبوس بالدين وتصفه مضمون وتصفه امانة وان كان  
الدين الضمان الرهن خمسينة فجميعه رهن بالاقبل وهو مضمون بنصفه فان هلك  
سقط بقدر قيمته ولو كان ظاهرا من حديد فاما الكلام على ضمان الرهن  
مضمون بما يتعلق به من حق الاستيفاء ولا يجوز ان يستوفى الفيز بالالف فما زاد  
على قدر الدين لم يرد منه الضمان فلا يضمن واما على سبيل ضمان الضمان  
تعلق بالرهن لحق الاستيفاء ولا يمكن استيفاء الف من خمسينة واما استوفى  
منها بقدرها فكان ذلك هو المضمون ولا يجوز ان يجعل الرهن كالمبيع في  
ان ملاحقة السقط الثمن وان كان اكثر من قيمته لان هلاك المبيع يرجع  
الى من يسقط الثمن لذلك وهلاك الرهن لا يسقط سببا كدائنه واما  
يصير المرتهن يستوفى بما يملكه فيسقط مقدار ما يتعلق به من الاستيفاء  
والله تعالى اعلم **فصل** قال وهذا اذا هلك الرهن بغير  
فعل الراهن او بفعل من غير فان استهلكه المرتهن فلا استهلاك عصب  
والمقتضوب ضمن قيمته بالقيمة ما بلغت ولا ما زاد على مقدار الدين  
امانة فان استهلكه المرتهن ضمن كالمضمون المودع واما الراهن اذا  
استهلك فلا حق للمرتهن بعين الرهن فصار كالك في كذا لا يضمن  
ذلك لزمه الضمان وهذا عندنا على وجهين ان كان الدين حلا طوبى  
الراهن بالدين ولم يطالب بقيمة الرهن لان الدين قد وجب فلا معنى  
لطالبتة بالقيمة وان كان الدين لم يحل اذت منه القيمة لانه اسقط  
حق المرتهن من الحبس فلزمه اعادة حقه ولا يمكن ذلك الا بضمان الرهن  
وقد كان حق المرتهن في الحبس تعلق بالمضمون والامانة فذلك ضمنهما  
للراهن واذا رهنه عبد يدين او ثوبين او كرطعام او كرشعر وكلم  
بسم لكل واحد من ذلك شي من الدين جعلته رهنا به فصيل ذلك  
ان يقسم الدين على قيمة تلك الاشياء فاصاب كل عبدا وكل ثوبا وكل  
كرطعم مضمون بالاقبل من تلك الحصه ومن فيه نفسه وذلك لان الدين  
لما كان في مقابلة الرهن والضمان مقسم وجب ان يقسم على المقتضين  
بالاخر او على المختلفين بالقيمة وكان كل واحد منها مضمونا بالاقبل من  
قيمته وما سمي له لانه جعل في مقابلته مقدار نفسه ولا يعتبر بالقيمة  
كالعين اذ سمي لكل واحد منها ثوبا او ثوبا او كرطعم ما روى  
عن علي انه قال يتراد ان الفصل ان ذلك على الرهن اذا استوفى  
المرتهن اكثر دية لانه روى عن محمد بن الحنفية عن علي قال اذا كان



الرهن بأكثر مما فيه فذلك فهو بما فيه لأنه اسبق في الفضل وإذا كان  
أقل مما رهن به ردا للرهن الفضل قال أبو الحسن وإذا سكن ان يحل الرهن  
عنه على الموافقة كان أولى من المخالفة وتأول ما روى عن إبراهيم أنه  
قال الرهن بما فيه على أنه يحول على الراهن إذا زاد قيمته لأنه روي  
عنه أنه قال يرد الراهن على المرمين إذا كان فصلا يعني طالب بقا  
الدين وذكر حديث معاوية بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم  
قال الرهن لا يعلق وقال روي بغيره أنه قال سألت إبراهيم  
عن غلق الرهن فقال يقول ان لم ارجعك الى غده فهو لك قال ابن رستم عن  
محمد بن رطل في يد ثوب رهن فقال الراهن ان لم اعطك خذ في كذا  
وكذا فهو بيع لك بما لك لا يجوز وقال في قوله لا يعلق الرهن لصاحبه  
عنه وعليه غريمه فهو هذا وروي أبو يوسف بأسناده ان النبي صلى الله  
عليه وسلم قال لا يعلق الرهن لصاحبه غريمه وعليه غريمه قال أبو يوسف  
وتفسير هذا عندنا قال الله اعلم ان الفضل في قيمته قرب الدين ولا يكون  
ضمونا ولا يعلق وان كان فيه نقصان رجع بالفضل قال أبو عبيد  
لا يعلق الرهن بما تفسيره عن غير واحد من الفقهاء ذكر حديث إبراهيم قال  
أبو عبيد وقد روي عن طاووس عن عوف هذا وكذا عن مالك وسفيان  
وتأول السافعي الخبر على أنه اذا هلك رجع المرمين بدنيه قال أبو الحسن  
وهذا مذهب ليس عليه اهل العلم ولا يجوز في كلام القريب ان يقال اذا  
ضاع قد غلق انما يأتى قد غلق اذا استحققت الرهن فذهب به وهذا  
كان من افعال اهل الجاهلية فرده رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلاة والسلام  
واطله بقوله لا يعلق الرهن واشهد **هـ** وفارقته برهن لانك لا له  
يوم الوداع فاسى الرهن قد غلقا **هـ** يعني انما ارتمت عليه نصبت به  
فانما تصيب ما هنا قال أبو عبيدة وانما الحديث لاخر في الرهن له غريمه  
وعليه غريمه فعنه معنى الاول لا يفتقر ان يقول يرجع الرهن الى ربه يكون  
عنه له يرجع ربا الحق عليه محقه فيكون غريمه عليه ويكون شرطها الذي  
شرطا بطلا وهذا كله بعناء اذا كان الرهن قائما بعينه ولم يضيع فاذا  
ضاع لم يملكه غير هذا وهذا صريح لان قوله الرهن من رهنه يقتضي بقا  
الرهن فاذا هلك لم يكن رهننا في الحقيقة وانما يقال كان رهننا من حكم  
اللقطان عدل على حقيقته والله تعالى اعلم بالصواب رايه الرجع والاب

**باب نفقة الرهن** قال أبو الحسن قال أبو

حنيفة

حنيفة وأبو يوسف ومحمد الحسن ولا أعلم عن زفر طائفا ان الرهن  
إذا كان حوا نأفقته في ما كله ومشربه على الراهن وكذلك كسوة  
الرفيق وكذلك ان كانت امة فولدت فاحرا الظاهر على الراهن حكاة أبو  
الحسين وكذلك ان كان الرهن بيتا نأفته سحر فخل وكرم وليس  
فيه ثمرة وهو مما يبرق فنفقة ويلقى خله والقيام بمصالحه على الراهن وسوا  
كان في الرهن فضل على الدين ولم يكن فذلك كله على الراهن دون المرمين  
لأنه ملكه ما كان مضمونا وما لم يكن لأن له حصة ذلك كله وكذلك ان  
اجتمع الى استجار من حنطة فعلى المرمين ان يستاجر من حنطه وكذلك  
الماوى للغنم والبقر على المرمين دون الراهن وهذا عندنا على وجهين  
كل نفقة كانت لمصلحة الرهن وتبينته في الرهن ولما كان حنطه  
اول رده الى يد المرمين اول رده مضمونه فانما تحدث رهنه على المرمين وانما قلنا  
النفقة في المأكول والمشرب والكسوة على الراهن لأن العين على ملكه  
ومنافعها غير ملوكة عليه فكانت نفقتها عليه كالوديعة ولأنه هو الركب  
لهذا الحق في ملكه وكانت النفقة عليه كالموخر وليس هذا كالعبد الموصى  
بخدمته ان النفقة على الموصى له لأن الوارث لم يوجب هذا الحق في  
ملكه ولأن الموصى له اخق منافع العين من مالكها من غير نفقة سلمت  
للمالك فكانت النفقة عليه كما تكون على المالك وعلى هذا امر الراعي لانه  
يحتاج اليه لعلف الحيوان فهو كالمطعم والشراب واما اجرة الحافظ  
فعلى المرمين لأن الانسان من حقونه ترجح ان يكون عوضه عليه وكذلك  
اجرة المسكن الذي يحفظ فيه في الرواية المشهورة لأن الحفظ والمسالك  
حق له فكان ما يلزم منه من الغرم عليه وروي ابن سماعة عن أبي يوسف  
في الراهن والمرمين اذا اختلفا في ماوى البقر والغنم والدواب الذي  
تأوى الله فان كان عند المرمين سعة فهو في منزله وان ابي ذلك  
بكرها وكان انكرها على الراهن ووجه ذلك ان من لزمت نفقة الحيوان  
ما كله لزمه في حنطه واجرة موضعه كالمودع واما ما يلزم لرد العين  
الى يد المرمين فهو جعل الاتق وذلك لأن المرمين اذا كانت نفقة الرهن  
والدين سوا وان كانت نفقة الرهن أكثر كان على المرمين بقدر المصروف  
وعلى الراهن بقدر الأمانة وذلك لأن العمل لما يجب باعادة سدة  
المرمين وذلك حق له فكان عليه فاما حصة الأمانة فهو فيه كالمودع  
فيكون على يديه وليس هذا كاجرة المسكن ان جميعها على المرمين وان  
كان في الرهن فضل قائما تلزم لاهل الجاهل الذي هو حنيفة وحقه وحسب



الامانة تحقه في هيس المصنوع وذكر ان سماعة عن ابي يوسف ان الجعل في  
رقعة العبد ارادة الراهن حسب قصاصين دين المرتين وان ارادة المرتين  
فانما اصل رهنه ودينه على طاله ثابت وهذا اذا كانت القيمة والدين  
سواء الجعل فاصل الثاني في الجعل على المرتين الا انه يعلقه برقة العبد  
لانه وجب سبب من جهة وهو الاياق فصارت كالحناية واما النقطة التي  
تحت لرد جزء من الرهن في بداوة الجراعة بالحيوان والفروج وبالحاجة  
الامراض فمن حكمها ان تقسم فاكال من حصص المصنوع فعلى المرتين وما  
اصاب الامانة فعلى الراهن وذلك لان المرتين يصلح بالنقطة حصه الا  
تري ان ما يغرب من الرهن يذهب من دينه فاذا عا دسلا الدين بحاله  
واذا كان في ذلك اصلاح خفه كان عليه فاما حصه الامانة فله من  
فيها كالمودع فيكون على المالك قال ابو الحسن وقاما من الرهن  
من لبن او ولد او صوف او شعر او ويرا ونحوه فهو رهن كله مع الاصل  
والكلام في هذا باقي الثاني قال وان اراد الراهن ان يجعل النقطة  
التي ذكرنا انها عليه في ما يملك من الرهن فليس له ذلك والمؤمن ان يمسك  
جميع ذلك لا ياتما اذا دخل في الرهن فلا يجوز للمراهن ان يجعل  
النقطة فيه كلاجوز ان يجعلها في نفس الرهن قال ويبيع ما كان  
قصاده من ذلك باذن الحاكم وبمسك الثمن مع جميع رهنا في يد وتكون  
النقطة على الراهن في ماله فاصه وذلك لان التما اذا لم يكن تنقيسه  
والمؤمن بما مور يحفظه لم يقدر على حفظه الا بالبيع وسيع بامر الحاكم  
لان الراهن لا يقدر على البيع فولي الحاكم فيه كالملي على مال الغائب قال  
فان باع المرتين شيئا من ذلك بغير امر القاضى ضمن وذلك لانه ناع  
ملك الغير بغير امره ولا ولاية له عليه قال والخراج على الراهن  
خاصة لانه مؤنة كلزم المالك لامل يملكه فصار كالنقطة قال والعشر  
في العلة فما خرج من الزرع والثمر ياحد ذلك الامام ويكون ما بقي  
رهنا على طاله ولا يفسد ذلك الرهن لان العشر يتعلق بوجه العين  
فقد على من المرتين حتى الحق واما لا يطل الرهن في الباقي لان وجوب  
العشر لا يمنع من ملك الراهن في مقدار العشر الا ترى انه لو باع جاز  
بيعه ولو اعطى من غيره جاز فلم يرد ذلك الى الاشاعة في الاصل وجري  
تجوى نقا ان الملك يسبب طارأي وليس كذلك الاستحقاق لانه عدم  
الملك في الاصل قال والقادم من الحناية والدين الذي يلحق الرهن  
يجعل الايق وذلك لان جنابة المصنوع في يد الصان تجرى كجناية

الضامن

الضامن فتكون من ماله واما جنابة الامانة فهي جنابة فتكون على الراهن  
قال ابو يوسف وان لم يقرباه في الجعل ولا في الدين بعتة وتضيب  
الجعل والدين وما بقي من رهنه فهو رهن لان البيع بالدين مستحق وما  
فصل عن مقدار الدين فكأنه لم يتعلق بدين في الاصل فعود الى  
الرهن قال وكما وجب على الراهن ففعله المرتين فاذا به غير اذن الراهن  
فهو منطوع وكذلك ما وجب على المرتين فاذا به الراهن بغير اذنه فهو  
منطوع كانه قصي من غيره بغير اذنه قال وان اتفق المرتين  
النقطة التي يجب على الراهن تقضا قاض رجع بها وكذلك الراهن اذا  
خرج من ماله ما يجب على المرتين بامر قاض رجع به وذلك لان القاضى له ولاية  
على كل واحد منهما فاذا اشترع من الاثقال فامر الآخر بالانفاق فجاز للقاضى  
ان ياذن ويجعل ذلك ديناً قال وكذلك ان امر كل واحد  
منهما صاحبه ان يدفع ما يجب عليه كان جائزا ويكفر الا بامر ما فعله الاخر  
لانه اذا اذن صارا اخر وكيله في الاتفاق فيرجع عليه حكم الوكالة  
قال ابن شجاع اخبرني الحسن ابراهيم مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه  
قال اذا كان الراهن غائبا فانفق المرتين بقضا قاض رجع عليه واذا  
كان حاضرا لم يرجع عليه وقال ابو يوسف فيها جميعا يرجع وهذا أسرع  
على اختلافهم في الخبر فنفذ ابي حنيفة ان الحاضر لا يلى الحاكم عليه فيجوز  
على النقطة فاذا اذن للاخر لم يصروا عليه لانه كان يقدر على انفله  
حقه بالزام من عليه الحق فاذا كان غائبا تعذر الحكم عليه ولذلك في  
عليه في الاذن وعلى قول ابي يوسف القاضى لم عليه عند الاستناع  
مع الحضور فاذا اذن صارا ذلك ديناً والله تعالى اعلم بالصواب

**باب آخر** قال ابو الحسن واذا رهن

رجلان رجلا بدين عليهما رهنا واحدا وهو عيدا وعيدان والدين عليهما  
صفة واحدة او على كل واحد منهما دين على صفة قد لا يتفرقان  
ادى احدهما ما عليه لم يكن له ان يقيض من الرهن شيئا والمؤمن ان  
يمسك جميع الرهن حتى يستوفي جميع الدين وذلك لان رهن الاثنين من الواحد  
فصل القبض فيه من غير اشاعة فصارت كرهن الواحد من الواحد ولا  
مقتربا بخلاف الدين وانفاقه واما المختار باتفاق صفة الرهن الا  
ترى ان الواحد اذا رهن الواحد رهنا بدينين ثبتا في صفة جارة اتفاق  
صفة الرهن ولورهن بدين واحد عينا واحدة في صفتين لم يصح



لا خلاف صحة الرهن فدل على ان اختلاف صفة الدين لا يؤثر فيما  
اذا ادى احد ما فليس له ان يأخذ نصيبه لان ذلك يفرق الصفة  
على المهر في الاتساق وهذا لا يجوز كما لو كان الراهن واحداً فان  
وكذلك لو ارهن رجلان من رجل رهناً بدين لهما عليه بما فيه شريكان  
او لكل واحد منهما دين عليه لا شركة لصاحبه فيه فان الرهن ايضا طر  
وذلك لان المقصود بالرهن الوثيقه ويمكن ان يجعل جميع الرهن وثيقه  
لهذا فلا يودي ذلك الى الاشاعة فيصير الرهن وليس هذا الهبة الواقة  
من الاسترخاء في حقه لان المقصود بالهبة الملك ويستحيل ان يكون  
جميع العين ملكا لهذا ولهذا فلا بد ان يكون كل واحد منهما ملكا لنصف  
يصل قبضه في شئ فلا يصح الهبة كالتسليم فان ادى الراهن الى  
احد المهرتين ما له عليه وارا ان يقبض بعض الرهن فليس له ذلك  
وللمهرين الاخران ملك جميع الرهن حتى يستوفى ما له على الراهن لما  
بينما ان جميع العين رهن عند كل واحد منهما فاذا استوفى احد ما بقيت  
العين رهنا عند الاخر كالحا وكل هذا ميسر المبيع اذا اشترى لاثان  
من الواحد فادى احدهما حصته من الثمن للباقي ان يحبس المبيع  
بنصيب الاخر واذا اشترى الواحد من الاثنين فادى الى احدهما لم يترك له ان يقبض

**باب الرهن يكون منه النما قال ابو الحسن** اذا رهن  
الرجل جواريا او رقبا او ارضا فيها بحر او كرم او محل فحدث من الجوان  
او الرقيق ولد او لبن او صوصا او ذرا او شعر فذلك كله رهن مع المهر  
للمهرين عليه حتى يستوفى جميع دينه لا سبيل للراهن عليه فذلك  
والنما ليس مضمون على المهرين والاصل مضمون وان تملك الثمن في يد  
المهرين ذهب بغير شئ والرهن على ما له جميع الدين وقاب الشايعي  
النما المنفصل لا يدخل في الرهن والراهن اخذه والاستماع به لنا ان  
حق المهرين يستقر في العين بدلالة انه ينتقل الى القهه ويثبت  
للوارث والحقوق المستقرة في الرقاب تسري الى النما حق الملك هـ  
والاستيلاء وليس كذلك ولد المستجرة لان الحق لا يتعلق بالرقبة  
وانما يتعلق بالشفعة وليس كذلك الموصى بخدمتها لان الحق فيها ليس  
مستقرا الا شريكة لا ينتقل الى الوارث ولا ينتقل الى القهه في  
الحققة ايضا لانهم قالوا لو وصي عليها جارية لا توجب نقصان شفعتها  
اخذ الوارثة ارشها ولم يثبت للموصى له فيه حق وانما قالوا ينتقل الحق

الى القهه

الى القهه اذ اقبلت او نقصت المنافع بالجناية لان حقه في خدمتها  
تعلق بالتركة نصارى اذ اوصى له بخدمة عبد مطلق وليس  
هذا الولد الجناية لان الحق ليس مستقرا في رقبتها بدلالة ان الملك ان هـ  
نقله الى دينته ويتصرف فيها واما قوله ان النما ليس مضمون على المهرين  
قلانه دخل في العقد على طريق البيع فلا يسقط بهلاكه شئ كولد  
المسقة كالتسليم ويقسم الدين على قيمة الرهن يوم وقع العقد عليه  
وعلى ما نأمنه يوم يفتك هذه حقيقة المسقة فما وقع من القهه قبل  
ذلك فانما هو على الظاهر الى ان ينظر ما يؤول اليه قيمة النما يوم الفكاك  
وانما اعتبر في قيمة الرهن يوم القبض لانه دخل في ضمانه بالقبض هـ  
تعتبر قيمته عند القبض كالفصل والمقبوض على سبب البيع فانما النما  
يصوله حصته من الضمان بالفكاك الا شري به لو هلك قبل ذلك  
هلك بغير شئ فاعتبرت قيمته حين حصلت له الحصة وهذا كما قالوا  
في نما المبيع ان الثمن ينقسم على قيمة المبيع يوم البيع لانه صار مضمونا  
بالعقد وعلى قيمة النما يوم القبض لانه يدخل في ضمان المشتري  
بالقبض فانما قوله وما وقع من المسقة قبل ذلك فانما هو على الظاهر  
فانما يريد به ان المرهونه اذا كانت قيمتها الف درهم وهي رهن  
بالف فولدت ولدا بقيمة الف فالولد فالدين ينقسم في الظاهر  
نصفين ويجوز ان تزيد قيمة الولد او تنقص فتعتبر هذه المسقة ولا  
يعتبر نقصان قيمة الرهن من سعره ولا من ولا زيادة ذلك لان الغنى  
من قيمته يوم القبض فمحدث بعد ذلك لا يعتبر الضمان واما الولد  
فتعتبر قيمته يوم الفكاك فذلك تغير حكمه بالزيادة والنقصان كالتسليم  
وتفسير ذلك رجل رهن رجلا امة قيمتها الف درهم بالف درهم  
فولدت ولدا يساوي الف فالدين لان في الظاهر نصفان نصفها  
ونصف في ولدها وهذا على ما بينا كالتسليم فان مات الولد  
ذهب بغير شئ وكانت الام رهنا بجميع الدين لما بينا ان الولد  
دخل على طريق البيع فلا يسقط بهلاكه شئ نصارى بعد الهلاك كان لم  
يكن كالتسليم فان لم تمت بعد موت كولد ذهب بجميع الدين وان  
مات قبل الولد ذهب نصف الدين واقتل الراهن لولد بنصف  
الدين لانها اذا ماتت بعد موت كولد فكان الولد لم يكن يسقط الدين  
بهلاكها وان ماتت قبله فقد صار للولد حصته بالفكاك فيسقط من  
الدين بقدر قيمة الام وهو النصف كالتسليم فان لم يقتل الراهن حتى مات

546



بعد امه ذهب بغير شيء صار كان لم يكن وذهبت الام بجمع الدين  
لما بينا انه لا حصه للولد قبل الفكاك فاذا مات فكان لم يكن  
حكم بان الام هلكت بالدين فان لم يمت واحد منها حتى جا  
الراهن يقتل الراهن وقد نقصت قيمة الام في الشعر او في البلد  
فصار تساوي خمسينه او زادت فصارت تساوي الفين وقيمة  
الولد على طاهها فالولد بنصف الدين على ما كان في الام بنصف لا يلتفت الى  
زيادة قيمة الام بالشعر ولا غيره وهذا لما بينا ان قيمة الام تعتبر يوم  
القبض فلما مدت بعد ذلك فلا يعتبر فان كانت الام على  
طاهها الاولى وعلى طاهها في نقصان الشعر وزادته وجا الراهن يقتل  
وقيمة الولد يومئذ خمس مائة لنقصان في الشعر او عيب دخله في  
بدنه عوز او شلل او برص فان فيه من الدين الثلث والام الثلثان  
وهذا على ما بينا ان قيمة الولد يعتبر يوم الفكاك فاذا كانت خمس  
مائة والام يوم القبض الف او قسم الدين على ذلك فكان اثلاثا  
ولم يعتبر الا اختلاف في غيرها بين الحالكين فان كان قيمته  
زايدة يوم الفكاك فصارت الفين شعرا او بدن كان في الولد  
ثلثا الدين وفي الام الثلث وذلك لان الاعتبار في الولد بحال  
الفكاك فاذا كانت قيمة الفين وقيمة الام يوم القبض المفا في  
الولد الثلثان وفي الام الثلث فان كانت الام لما ولدت الولد  
وقيمة مثل قيمتها اعورت بعد الولادة او كانت اعورت قبلها ذهب  
من الدين بعورها ربحه ما يتان وخمسون لان قيمة الولد لما سوت  
قيمتها انقسم الدين بينهما نصفان والعين منها النصف فذهب نصف  
ما فيها وهو اربع الدين وانما استوي في العور ان يكون قبل  
الولادة وبعد ها لان نقصان الرهن بوجبه لا يستغنى بحقه من  
الفسخ اذا وقع مباشرة كمن قبض دينه فوجده زبوقا فزده فكذلك  
اذا وقع من طريق الحكم يجوز ان تحقه الفسخ وان كان كذلك  
فالا عور او قبل الولادة كالا عور او ربحها لان ما تعلق الاستغنا  
جوز ان يخلق كدوب الولد له وليس هذا كالبسعة لانهم قالوا اذا  
طارت بالف تساوي الفافا عورت ثم ولدت ولذلك تساوي الف  
فان الولد ثلث الف والام سدس الف والام سدسها لانه سخط  
بالعور نصف الثمن فلما ولدت ولدا قيمته الف انقسم ما بقي بينهما اثلاثا  
ولو كانت ولدت اولاد ثم اعورت ذهب بالعور ربع الدين لان ما فيها

النقسم

انقسم بينهما وبين ولدها فذهب بعورها نصف ما فيها وانما قارب البيع  
الرهن اذا كان العور قبل الولادة لان العور يفسخ فيه البيع  
وما انفسخ به البيع لا يعود بعد ذلك فلهذا لم يغير حكمه بالولادة  
وهذا لان الرهن يقع به الاستغنا وذلك يجوز ان يتغير فان  
كان مات الولد وقد اعورت الام قبل الولادة او بعد ها ذهب نصف  
الدين لان الولد صار كان لم يكن فيبقى جميع الدين في الام فيسقط  
لعورها نصفه فان اعورت الولد لم يذهب بعوره شيء لانه  
لو هلك لم يسقط بلاكه شيء فكذلك ينقص ثلث الدين  
في الظاهر في الولد لان قيمته نصف قيمة الام فان كانت  
قد اعورت قبل الولادة او بعد ها او قبل اعور اراد ولدا وبعده  
ذهب باعور ارها ايضا ثلث الدين لان قيمتها يوم العقد الف وقيمة  
الولد يوم يفتك وهو اعور خمسينه فبها ثلثا الدين فلما اعورت  
ذهب نصف ذلك وهو ثلث الدين فبفتكها وولدها ثلثي الدين  
فان وان ولدت الامة الرهن ودين او ثلاثة معا او اقدم  
بعد الاخر فالقسمة على ثمنها يوم العقد وقيمتهم يوم الفكاك وهم  
والولد الواحد سواء لانهم ثمنها الحكم الجملة حكم الواحد فان ولدت  
الامة ولدا ثم ولدت الولد ولدا فكانا في الحكم ولدا فان كان  
الدين على ذلك ولا يقسم على الحدة وعلى الولد الاول ثم يقسم ما على  
الولد الاول عليه وعلى ولده وذلك لان الولد ليس بمضون فيقعد  
ولده في حقه وانما الام هي المضونة فولد ولدها تابع لها فان  
كان رهن امة بالف قيمتها الف فولدت ولدا يساوي لتمام ان الرا  
زا والمؤمن مع الولد عبد يساوي الفاذل جائز وهو رهن مع الولد  
خاصة وما في الولد مقسوم على الولد وعلى العبد الزيادة لان الزيادة  
في الرهن جائزة عندنا استحسانا وانكلام فيها ياتي في باب الزيادة  
والولد يدخل في الرهن فاذا زاد فيه جائز كالزاد في اصل ولا  
يدخل الزيادة مع الام لان الراهن لم يرض بدخول رهنها وانما رضى  
بدخول مع الولد وليس هذا كولدها لان يدخل حكمه بالاصل  
المضون في الحقيقة وقا هنا يدخل شرطاً ثبتت على الوجه الذي شرط  
واذا ثبت انه داخل مع الولد خاصة تطورت الى قيمة الولد يوم الفكاك  
وقيمة الام يوم القبض فثبت الدين على ذلك فلما اصابت الولد فثبت على  
قيمتها يوم الفكاك وعلى قيمة الزيادة يوم قبضها لانها دخلت في الثمن



بالقبض قال وان مات الولد بعد الزيادة بطلت الزيادة لما بينا  
ان الولد اذا هلك خرج من العقد كان لم يكن والزيادة لا تصح الا  
مع صحة الميزية عليه فاذا بطل بطلت قال فان كانت الزيادة مع  
الام كانت معها دون الولد لما بينا ان الراهن لم يرض ان يدها الا  
في جملة الاصل فنثبت على الوجه المشروط ويقسم الدين على قيمة الام  
يوم القبض وعلى قيمة الزيادة يوم قبضها فاما اصل ٢٨م قسم عليها  
وعلى ولدها لان الزيادة لما دخلت على الام كانت في اصل  
العقد فتقسم حصتها ويكون الولد داخل في حصة الام خاصة قال فان  
ماتت الام بعد الزيادة ذهب ما كان فيها وتبقى الزيادة والولد  
بما فيها لان موت الام لا يوجب بطلان العقد فيها وانما موتها انما  
للعقد لان الاستيفاء يقع به واذا انتمر العقد فيها لم تبطل الزيادة  
عليها قال فان مات الولد بعد الزيادة ذهب بغير شيء وكان  
القيد يرد في الامة ولا ولد لها فبقيت من الدين على قدر قيمته يوم  
زيد وقيمة الام يوم وقع العقد عليها لان هلاكها لو لم يجعله كان  
لم يكن فيسقط حكمه من العقد وتبقى الام والزيادة والله تعالى اعلم

**باب تسليم الرهن عند قبض المال قال ابو الحسن**

واذا كان لرجل على اخر الف درهم فرهته بها جارية فلما حل المال  
اراد صاحب المال قبض ما له من الراهن فابى الراهن ان يدفع  
المال حتى يحضر المرتهن الجارية فذلك للراهن ويقال للمرتهن احضر  
الرهن فاذا حضره قبل للراهن سلم الدين ولا ثمرا قبض الجارية  
وهذا بمنزلة البيع قال والاصل في هذا ان تسليم الدين يجب تقديمه  
على تسليم الرهن لان الرهن وثيقة للاستيفاء ولو سلمناه قبل الاستيفاء  
بطلت معنى الوثيقة المقصودة فيه ولا من حق المرتهن ان يكون اول  
بالرهن من سائر الغرماء فاذا سلم الرهن جاز ان يموت الراهن في الحال  
فيصير المرتهن اسوة الغرماء وفي هذا ابطال صحة الا ان الراهن له  
يلزمه تسليم الدين لا بعد احضار الرهن لانه يجوز ان يكون قد هلك  
وسقط الدين ولا يفتقر وجوب تسليم الدين لا بعد احضار الرهن  
ولا ان الراهن اذا دفع الدين وجب ان يقبض الرهن فاذا لم يكن طاهرا  
بأخره وهذا لا يصح وعلى هذا قال اصحابنا في البيع ان المشتري يلزمه  
تسليم الثمن ولا الا انه لا يسلمه حتى يحضر المبيع لجواز ان يكون قد

هلك

هلك وسقط الثمن وجوز ان يكون دخله عيب يثبت للمشتري الخيار  
قال ولو كان الراهن سلف المرتهن في عقد الرهن على بيع الرهن  
عند حل المال فاعلم المرتهن عند حل المال بمائة دينار وقبضها ليصرفها  
ويقبض دينه ثم ان المرتهن اخذ الراهن بماله فابى الراهن ان يدفع  
اليه الالف وقال ادفع الى المائة الدنانير التي قبضت وقال لا ادفع  
الالف حتى تدفع الى المائة دينار فابى الراهن ان يدفع حتى يحضر  
الدنانير وذلك لان الرهن تحول من الجارية الى الثمن فصارت الدنانير  
هي الرهن ولهذا يسقط الدين بهلاكها فوضا احضارها وتقدم تسليم الدين  
على تسليمها على ما بيناه في اصل الرهن قال ولو ان رجلا  
قتل الجارية الرهن ولم يكن المرتهن باعها فقبض القاضى على عاقلة  
القائل بقيمتها في ثلاث سنين وحل المال فطلب المرتهن اخذ دينه من  
الراهن فابى الراهن ان يدفعه اليه حتى يدفع اليه قيمة الجارية او يحضر  
ذلك فاذا قبض دينه دفع القيمة والقيمة التي قبض بها القاضى ودانير  
فانه ليس للمرتهن ان يقبض حتى يحضر القيمة فاذا قبض دينه دفع القيمة  
وذلك لان القيمة قامت مقام الجارية فتحكمها حكمها ولا يمازك عنها  
كالثمن قال ولو كان رجلا الرهن في يد عدل وجعل للعدل ان يضعه  
عند من اختار فاحضار قد جعله العدل عند رجل فطلب الذي له المال  
اخذ المال من الراهن فابى الراهن ان يدفع اليه المال حتى يرد عليه  
الرهن فان الراهن يدفع المال ولا يكلف الذي له المال ان يدفع اليه  
شيئا ثم يدفع اليه وذلك لان الراهن لم يرض بيد المرتهن ولا يجوز ان  
يلزمه تسليم ما في يده قاله محمد الا نرى ان المرتهن لو اخذ الجارية  
من العدل لم يملك في يده حتى قيمتها بالغة ما بلغت فكيف يلزمه الحكم  
تسليم شيء لواحدة كان غاصبا قال ولو كانت الجارية في يد  
المرتهن لم يجعلها على يد عدل فالتقى الراهن والمرتهن في بلد اخر  
وقد حل المال فطالبه المرتهن بذلك وابى الراهن ان يسلم اليه الدين  
حتى يحضر الرهن فان الراهن يؤمر بدفع المال الى المرتهن وكذلك لا  
المرتهن لا يلزمه ان يسافر بالرهين الا نرى انه يضمن بالسفر في  
قول بعض الفقهاء ويلتزم الزه في النقل واذا لم يجب عليه تسليم الرهن  
ها هنا لم يطالب به فاما الدين فاذا حل فلم يخص تسليمه بمكان دون  
مكان اذا كان مما لا محل له ولذلك وجب ادائه قال في الكتاب  
من قبل انه لو حله وله حل ومونه كان ضامنا وهذا على الرواية التي



قال ابو يوسف ان المودع لا يسافر بالوديعة اذ كان لها حمل قال  
ولو ان الراهن ادعى ان الحارثة قد ماتت وانه قد رى من الدين وقال  
المرتهن لم تمت فان المرتهن حلف انته ما ماتت ولا يقبل منه البين على  
علمه وانما وجب عليه البين لان الراهن يدعى الاثبات والمرتهن يخالفه  
والبين على البتات لان الراهن يدعى عليه الاستيفاء بفعله الاثرى على  
الرفق اذ اهلك صار المرتهن مستوفيا بالقبض فذلك كانت البين على  
البتات قال ولو كانت الحارثة على يد عدك فادعى الراهن انها قد  
ماتت وقال المرتهن انها لم تمت فان المرتهن حلف على علمه في هذا كله رواية  
عن محمد لان الراهن يدعى على المرتهن الاستيفاء بقبض العدك فصار  
كمن ادعى على صاحب الدين انه وثق وكيله فحلف على علمه كذلك هذا

**باب حياية الرهن** قال ابو الحسن واذ رهن  
ارطع عبد قيمته الف درهم بالف درهم يقتل العبد قتيلا خطا فثمان  
الحياية على المرتهن لان العبد كله في ضمانه فيقال للمرتهن ان ذره من الحياية  
فان قداه صح رهنه وكان دينه على الراهن على طاله وليس للمرتهن  
دفع العبد على طاله وانما ابتدى في الحياية بالمرتهن لانا لو طابنا الرهن  
في الحياية لحاز ان خنارا لدفع فيه فده قيمته المرتهن من ذلك لان حقه  
ان يقول انا افدي حتى اصلح رهنى فهذا وجبت له رايته به في الخطاب فاذا  
قد افقد سقط الحياية عن رقبته العبد فكما لم تكن رقبته الدين في  
الرهن على طاله ولا يرجع على الراهن شي من العدا لان العبد كله مضمون  
وحياية المضمون كحياية الضامن ولو رجع على الراهن رجع الراهن  
عنه وانما لم يملك المرتهن الدفع لان الدفع مملوك للرقبة وهو لا يملك  
الرقبة قال فان ايج المرتهن ان يقتدى قبل للواهن دفع  
العبد او افده بالدية لانه ملك للرقبة والخطاب يحكم الحياية  
بتوجه الى المالك وانما يدانا بالمرتهن لما له في القيد من الحق فاذا امتنع  
من القيد اطلق الراهن يحكم الحياية ومن حكم التجديد الدفع والقيد  
فان اضرارا لدفع سقط دينه لان العبد استحق بسبب كان في يد المرتهن  
سقط الدين بالخطا وكذلك ان قد لانه استحق عليه بدل العبد  
واستحقاق البدل كاستحقاق المبدل قال ولو استهلك العبد  
الرهن مالا تستغرق رقبته فان ادى المرتهن الدين الذي لزمه فدينه  
على طاله وان ايج ان يودي قبل للواهن بعه في دينه الا ان خنار

ان يودي

ان يودي هذه الدين فان ادى الراهن الدين لزم العبد بطل دين  
المرتهن وان لم يودع العبد في دينه فباخذ صاحبه الدين الثمن بدينه  
فان كان ما اخذ غيره العبد من غير العبد مثل دين المرتهن على الراهن  
او اكثر بطل دين المرتهن وكان ما بقي من غير العبد للراهن وان كان  
دين المرتهن اكثر من دين الغريم استوفى المرتهن ما بقي من دينه  
وما حصل من غير العبد للمرتهن ان كان الدين حل ولا امسك ما  
فصل من غير العبد رهنا في يد اى ان حل الدين فباخذ صاحبه دينه  
وانما قلنا ان حق ولي الحياية وحق ولي دين العبد يقدم على حق المرتهن لان  
حقنا يقدم على حق المالك وهو اقوى من حق المرتهن لان يقدم على حق  
المرتهن اولى خطا المرتهن باء الدين لانا لو طابنا الراهن لحاز ان خنار  
البيع قيمته المرتهن ويقول انا اودى الدين لحصل في الرهن فان ادى  
الدين فقد سقطت المطالبة وكان الدين لم يكن بقي رهنه بحاله وان لم يود  
سقط حكمه فصار الخطاب بالدين الى المالك فان باع العبد في دينه  
ودينه مثل دين المرتهن واكثر فقد استحق الرقبة بسبب كان في  
يد المرتهن فسقط دينه وان ادى الدين سقط حق المرتهن لان ذلك  
استحق عليه بسبب كان في يد المرتهن فكان الرقبة استحق وانما اذا كان  
دين العبد اقل من دين المرتهن سقط من دين المرتهن بقدر دين العبد  
لان ذلك استحق بسبب كان في يد المرتهن وما بقي من غير العبد لا دين  
فيه فسقط في يد المرتهن رهنه ما بقي من حقه فان كان دينه قد حل فلا  
عيب له اجم بالدراهم فيسوي وان كان دينه لم يحل بمسك الباني حتى  
حل دينه قال وان كان من العبد لا يفي بدين العبد اذ الثمن  
ولم يكن له ان يرجع بما بقي من الدين على احد حتى يقتل العبد فاذا اعتق  
رجع عليه ولم يرجع العبد على احد شي ودينه لان الحق على المولى في  
دين العبد رقبته العبد الا ان خنار فضا الدين فاذا استوفيت الرقبة  
لم يبق عليه حق ولا يمكن مطالبة العبد في يد المشتري لان الدين سقط  
عن رقبته فينار الباني الى طاله الحرة فاذا اداة العبد لم يرجع به  
على احد لانه ادى دين نفسه الواجب بفعله قال فان كانت  
قيمة العبد الفين وهو رهنا بالف صار رهن الحياية في ضمان الراهن  
ونصفها في ضمان المرتهن فيقال لهما انه باق فان قد با كان العبد رهنا  
على طاله لان نصف العبد مضمون ونصفه امانة وحكم الحياية في الامانة  
يلزم المالك للرقبة كما يلزم المودع وحكمها في المضمون يتعلق بالراهن



فذلك قيل لهما اقديا قال وان اجمعا على الدفع ففعا وبطل دين  
 المرتين لان الرقبة استحق بسبب كان له وقوله دفعنا يجوز  
 لان الدفع عليك ولا يملك المرتين زائما يعني المرتين رضي بالدفع حين  
 استمع من القضاة دفع الراهن وصار له دفعها لانه تم باختيارها وان  
 لم يتم فعلها قال وان تشا طفاقات المرتين انا اقدى وقال الراهن  
 انا اقدى فلو لم يكن ان يدفع عليك لعده فان فداه بالدين فهو منطوع  
 فيما كان يلزم الراهن في قولنا صاننا جميعا وذلك لان الراهن  
 بالدفع يسقط حق المرتين والمرتين بالقدح يحفظ حقه ولا يسقط حقه  
 للراهن فكان اختياره اولى ويكون منطوعا في حصة الامانة لانه  
 التزم القضاة في حصة الامانة لحفظ حقه في الضمون وقد كان يقدر  
 ان لا يلتزم القضاة حتى يخاطب الراهن فلما التزم صار متبرعا وهذا  
 على الرواية التي يقول فيها انه اذا قدم غيبة الراهن رجع  
 عليه بحصة الامانة واذا قدم مع حضوره لم يرجع فاما على الرواية  
 الاخرى فيبغى ان يرجع عليه بحصة الامانة لانه لا يقدر على اصلاح  
 حقه في الضمون لا نقدا الا امانة قال فان قال الراهن انا  
 اقدى وقال المرتين فادفع فليس يدفع الى المرتين وللراهن ان يقدر  
 ويطلب دين المرتين ويخرج العبد من الرهن ويأخذه الراهن لان  
 اختيار المرتين للدفع مع اختيار الراهن القضاة لا فائدة فيه للمرتين  
 لان دينه يسقط بالدفع كما يسقط بالقضاة لانه بالدفع يسقط حق  
 الراهن عن الرقبة وقد يكون للراهن عرض في التزم القضاة في تسليم  
 له الرقبة فلم يخرج المرتين بقوت ذلك العرض من غروايد يرجع اليه  
 قال اما ان المرتين ان يقدي وقدي الراهن فانه يجب على  
 المرتين نصف القضاة من دينه فان كان نصف القضاة من دينه او  
 او اكثر بطل دينه وخرج العبد من الرهن وان كان نصف القضاة  
 اقل من الدين سقط من الدين بقدر نصف القضاة وكان جميع العبد  
 رهنا بما بقي من الدين وذلك لان الراهن ليس بمنطوع في القضاة ان حكم  
 الحائز تلمذة شا او ابى وفي الدفع والقضاة اسقاط حق المرتين على  
 وجه واحد يكون القضاة اتفق اذا كان اقل من الدين لان حق المرتين  
 يبقى في الفاضل فذلك لم يكن متبرعا بقدر القضاة مستحق عليه  
 بسبب كان في يد المرتين فهو من ضمانه وما بقي من دين المرتين  
 يحبس به جميع العبد كما لو استوي بعض دينه بالقبض قال فان كان

الراهن

الراهن غايبا والمسئلة على طاعها ففداه المرتين فليس بمنطوع في قول  
 اي حقه وان كان حاضرا فهو منطوع على الراهن روي ذلك ابو  
 يوسف ويحرم عن اي حقه ورواه ايضا الحسن عن اي يوسف عن اي  
 حقه وروي زفر عن اي حقه ان الراهن اذا كان حاضرا لم يكن  
 منطوعا فاما في قول اي يوسف وزفر ومحمد والحسن فالمرتين منطوع  
 غايبا كان الراهن او حاضرا وجه رواية اي يوسف ان الراهن  
 اذا كان حاضرا يمكن استيفاء الحائز منه ومخاطبته بها ولم يلزم المرتين  
 حكمها فاذا اقدى فقد تبرع على الراهن فصار كالا جني وليس كذلك  
 اذا كان غايبا لانه لا يمكن استيفاء الحائز منه فلم يبق الا ان  
 يخاطب بها المرتين وهو لا يقدر على اصلاح الضمون الا باصلاح الامانة  
 فكان فادونا في ذلك من طريق الحكم كالمشتريين اذا غاب احد هما  
 فادى الاخر جميع الثمن لصاحب العلو والسفل اذ ابى صاحب العلو  
 وجه رواية زفر ان الراهن اذا كان غايبا لم يخاطب المرتين بحكم الحائز  
 لانه غير مالك للرقبة فاذا التزم القضاة فمالم يخاطب به كان متبرعا  
 وليس كذلك اذا حضر الراهن لان الخطاب بالحائز توجه اليه  
 ويجوز ان يدفع فيسقط حق المرتين فكان له ان يقدي ليصلح حقه  
 وجه قول اي يوسف ومحمد وزفر ان المرتين قدى ملك غيره بغير  
 امره كالا جني ولانه اصلح بالقضاة نفسه فلم يرجع به على غيره قال  
 واذا رهن الرجل جارية بثلث قيمتها الف او قيمتها الفان تولدت ولدا  
 في يد المرتين فقتل الولد رجلا سقط فلا ضمان على المرتين فيه وضمان  
 الحائز على الراهن يقال له ادفعه او افده فان دفعه خرج من  
 الرهن ولم يذهب ثمنه من شيء وكانت الام رهنا بجميع الدين  
 وان فداه الراهن فهو من مع امه على طاعه وذلك لان الولد ليس  
 بمضمون على الراهن لانه لا يسقط بملاكه شيء من الدين فصار كعبد  
 الوديعه لحبائشه على بؤلاه فان دفعه فقد زال ملكه عنه وبطل  
 الرهن فيه فلم يسقط شيء من الدين كما يسقط بملاكه وان فداه سقطت  
 الحائز عنه فكان لم يكن فيبقى في الرهن وكذلك ان لحقه دين  
 فباعه الراهن خرج من الرهن فان ادى دينه بقي في الرهن لما  
 ذكرنا فان اختار الراهن في سلة الحائز القضاة ففداه الراهن انا اقدى  
 اقدى واخار في سلة الدين ابيع ففادى المرتين انا اقدى اقدى فله  
 ذلك لانا لولده وان لم يكن مضمونا فهو وثيقه الا ترى انه يقوم



مقام الام عند ملائكتها وتستوفي الدين من ثمنه ويكون اخيه من  
سائر الغرما وكان له ان يصلح حقه في الامساك بالمقدار وقضا  
الدين وفي ذلك منفعة للراهنين من غير ضرر وبالله التوفيق

### باب حيازة الرهن بعضه على بعض

قال اصل هذا الباب ان العبد اذا كان رهنا لواحد عند واحد فلا  
يخلو اما ان يكون رهنا بعقد واحد او بعقدين فان كانا بعقد  
واحد فحيازة احدى على الاخر على اربعة اوجه حيازة الفارع على الفارع  
ههه وحيازة المشغول على الفارع ههه وحيازة المشغول على المشغول  
ههه لان الدين في المحني عليه يسقط وحيازة الفارع على المشغول  
ثبتت وينقل ما في المشغول من الدين الى الفارع فيصير رهنا مكانه  
واما كان كذلك لان حيازة تلك الانسان على ملكه لولم يكن رهنا  
ههه الا ترى ان ما له لو حني بعضه على بعض فلا فائدة لا ثبات علم  
الحيازة وانما ثبتت حكمها لتعلق حق المرتهن بالرهن لانه يجعل المالك  
فيه كالاخي ولذلك لو تلف الراهن الرهن ضمن فذلك يجوز ان يجعل  
عنده الراهن كعبد الاخي واذا كانت الحيازة لا حكم لها لولا الرهن فما  
كان في ثباته حق المرتهن ثبت وما لا حقه فيه يصير الحيازة غير  
الرهن فلا يثبت واذا ثبت هذا قلنا حيازة الفارع على الفارع كحيازة  
عبد لو دعيه على عبد او دعيه اذا كان ما لهما واحدا لانه لا حق للمرتهن  
في مقدار الامانة فلا يثبت حكم الحيازة واما حيازة المشغول على الفارع  
فلا يثبت حكمها ايضا لانه لا فائدة للمرتهن في ثبوتهما فلو ثبتت لثبت  
لحق الراهن وماله بعضه على بعض لا يثبت حكم حيازة ولا يجوز ان يجعل  
حيازة المشغول على الفارع كحيازة عبد الغصب على عبد الوديعة اذاه  
كان ما لهما واحدا لان الغصب مضمون في الحنفية واما يسقط  
الدين بملكه حكما ولا يملك بالدين فصار في حق الراهن كالدفع  
لا يثبت لحق الراهن فسقط وصار المحني عليه كالتالف باقاة من السبا  
فيسقط ما فيه من الدين واما حيازة الفارع على المشغول فثبت  
حكمها ويصير كعبد الوديعة اذ حني على عبد الرهن فيقال للراهن ادفع  
او انه وذلك لان الراهن لو حني على المشغول الى الفارع وقام مقامه واما  
اذا رهن عدي في صفقتين فلا يخلو اما ان يكون فيها فصل عن  
الدين ولا يكون فان كان فيها فصل عن الدين فنقل احد الاخر ثبت

حكم الحيازة وقيل للقائل ادفع القائل مكان المقول لانها  
لما جسا بصفتين صار الحق المتعلق باحدهما غير متعلق بالآخر  
فكانما رهنا عند اثنين وليس كذلك اذا كانا في صفقة واحدة  
لان الحق المتعلق باحدهما هو المتعلق بالآخر لا ترى ان المالك اذا قضى حصة  
احدهما لم يكن له اخذه واما اذا لم يكن فيها فصل عن الدين فقد روي  
ان سماعة وعلي بن الجعد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه يسقط ما كان  
المحني عليه ولا يثبت حكم الحيازة وذلك لان فيه كل واحد منهما اذا كانت  
مثل قيمته الاخر والدين الذي رهنا به سواء فلا فائدة في الدفع للمرتهن  
واذا ثبت هذه الاصول قال **ابو الحسن** اذا رهن رجل  
رجلا عدي بن قيمه كل واحد منهما الف درهم بالف درهم وقضاه  
المرتهن ثم ان احدا لعدين قتل الاخر او حني عليه حيازة فيما دون  
النفس فليل ارشها او كثير فانه لا يلحق الجاني من ذلك شي كانه  
ماتا ودخل ذلك النقص بغير فعل احد فيذهب من دين المحني عليه  
بقدر ذلك هذا في قوائم جميعا وذلك لان كل واحد من العدين  
مشغول بالدين وقد بينا ان حيازة المشغول على المشغول لا  
ثبت حكمها ويسقط ما في المحني عليه كالودع باقاة من السبا قال  
وان كانت قيمة كل واحد منهما ألفا وهما رهن بالف فنقل احدهما  
الاخر فلا دفع في هذا ولا يكون القائل سبعاية وخمس و ذلك  
لان كل واحد من هذين العدين نصفه مشغول على نصف فارغ فاذا  
قتل احدهما الاخر فقد حني النصف المشغول على نصف مشغول على نصف  
فارغ فحيازة على الفارع ههه وحيازة على المشغول يسقط بها الدين  
فيسقط ما يتان وخمسون وقد حني النصف لفارع على المشغول ثبت  
حكمها وينقل ما في المشغول الى الفارع فيصير في القائل فاجتمع في  
القائل ما كان فيه بعقد الرهن وهو خمساية وما استقل اليه  
بالحيازة وهو ما يتان وخمسون فذلك سبعاية وخمسون وبطل  
من الدين ما يتان وخمسون واما لم يثبت في هذه الحيازة دفع ولا فدا  
لانها جميعا مال لواحد ورهن بعقد واحد فلا فائدة في الدفع ولا يلزم  
الراهن الفداء لانه لو لم يثبت لحق المرتهن رجعه عليه قال **ابو الحسن** وان  
قتل احدا لعدين عين صاحبه والمسألة على حالها قصص الجاني فارغ وقد  
سقط من دين المحني عليه نصفه فيكون الجاني رهنا بستاية وخمسة  
وعشرون لان عين من العبد نصفه في حكم الحيازة وقيمها خمساية



ففيها من الدين ما يبان وحسب استوفائها نصف شغل ونصف  
فارغ حناية المشغول على المشغول والفارغ هدر الا ان حصة المشغول  
على المشغول تسقط من الدين بحسبه وذلك ربع العين وحناية  
الفارغ على الفارغ هدر وحناية الفارغ على المشغول ثبت حكمها  
ونقلت ما فيها الى الحاشي فقد انتقل الى الحاشي نصف ما كان في العين  
وهو مائة وخمسة وعشرون وسقط نصف ما فيها بحناية المشغول  
على المشغول وهو مائة وعشرون فصارا لفاقي رهنا بمائة وخمسة  
وعشرين والمفقو عنه رهنا بمائة وخمسين فالواو لو اراد ان يبيع  
كل واحد منهما بحسبه وقيمة كل واحد منهما الفارغ من كل واحد منهما  
على مدة تقبل احدى صاحبه فانه يجبر الراهن والمرتهن فان شاعلا  
القائل مكان المقتول ويظل ما كان في القائل وان شافدا  
القائل بقيمة المقتول فيكون الفدا رهنا مكان المقتول والقائل  
رهنا على طاله لا يما اذا كانا رهنا بعقدين تعلق كل واحد منهما  
حق مخالف لحق الاخر الا ترى ان الراهن اذا قضى ما في احدى  
من الدين كان له اخذه فصا ركا لرهن عند اشين فالواو لو اراد ان يبيع  
فقا عين الاخر قبل لهما ادفعوا او اذبا بارش عن الاخر فان دفع  
طلب لم فيه من الدين فان فداه كان الفدا عليهما نصفين وكان  
رهنا على طاله والفدا رهن مع المفقو عنه لما بينا ان حكم الحناية  
ثابت فكان عبدا لرهن حتى على عبدا حتى فان اختارا لدفع قيام  
مقام الحنفي عليه وان اختارا الفدا كان عليهما لان نصف العبد مضمون  
ونصفه امانة قال — فان قال المرتهن لا اذبي في الحناية  
وانا ادع الرهن على طاله فله ذلك ويكون الباقي رهنا مكانه وقد  
ذهب نصف ما في المفقو عنه من الدين لان حكم هذه الحناية  
ثبت لحق المرتهن لا يثبت لحق الراهن الا ترى انه لو اذبح المرتهن لم  
يثبت حكمها فاذا لم يطالب المرتهن بحكمها لم يجز ان يثبت لحق الراهن  
قال — فان قال الراهن انا اذبي وقول المرتهن لا اذبي فاذبح  
للاهن ان يذبي بارش الحناية وسقط من دين المرتهن في الحاشي قدر  
نصف الفدا وهذا انما يكون اذا طالت حكم الحناية والتمس الدفع فاحيا  
الراهن لفدا فله ذلك لانه ليس المرتهن ان يبيع عليه حكم الحناية  
وهي ثابتة على المحصر قال فان اذبح الراهن الفدا وقول المرتهن انا  
اذبي والراهن طاصرا كان او غائبا فهو على ما عرفت في العبد الواحد

اذا اختار المرتهن ان يذبي فيما يكون به متطوعا ولا يكون على اختلافهم  
في ذلك لان المرتهن حقا في اختيار الفدا الا ترى ان الراهن اذا اذبح  
دفع سقطا احد الدينين فاذا اذبح المرتهن بقي الدينان جميعا وله حق  
في ذلك فاما الاختلاف الذي ذكره فهو في ما يرجع به من الفدا  
في حصة الامانة لاعل الدينين اللتين ذكرناهما قال — وان  
كانت قيمة كل واحد منهما الف والراهن بالعين مقرران فقتل  
احد منهما صاحبه فان دفعاه بالحناية فانه يقوم مقام المقتول ويظهر  
الدين الذي في القائل لان رقبته استحققت بسبب كان في يد المرتهن  
وان قال اذبحي الفدا ككاهنا على المرتهن فان شافداه بالف  
فاذا حل الدين دفع الراهن الفدا واخذ عبده فكان لا نفعا لغيري الي  
عليه قصاصا بهذه الالف التي اذبي بها ان كان المال واحدا وان كان  
مختلفا دفع الفدا واخذ الفدا وذلك لان كل واحد منهما مضمون لزامانة  
فيه والفدا على المرتهن لانه يصلح به حقه فاذا قضى الدين فلا معنى لدفع  
العين واخذ الالف وهما على صفة واحدة في دفع الفدا واخذ العبد الفدا  
ويصير الالف الاخرى قصاصا قال — وان كان الرهن حيوانا غير  
نجا دم فقتل بعضها بعضا فالقوتول بماله ولا يصير على الاخر شي وكذا للشيء  
ما حي بعضها على بعض من عور او غير ذلك ذهب من الدين بحسب ذلك كما  
ذهب بغيره فعل احد وذلك لان حناية الهام هدر لا يثبت حكمها لقوله  
صلى الله عليه وسلم المهاجرون اذا لم يثبت حكم الحناية صارت كافة  
من السما تسقط بها الدين قال — وان كان الرهن عبدا او دابة  
فقتل له اية العبد او حيت عليه فذلك هدر وكانه ذهب  
بغيره فعل احد لما بينا ان حناية الهمة لا يثبت حكمها وان قتل العبد  
الدابة وهما رهن واحد لربط واحد فما بطل من دين الدابة بالحناية  
ينقل الى العبد على حسب ما فيه من الفراغ على ما وصفت لك لان حناية  
الادبي يثبت حكمها على الادبي وغير الادبي وقال ابن سماعه وعلى بن  
عمران يوسفان عبدان رهن عند رجل كل واحد منهما بالف وقيمة  
كل واحد منهما الف وهما لرجل واحد فقا احد منهما عن الاخر فانه يذهب  
من المفقو عنه نصف الدين الذي فيه ويلزم الباقي حناية في قول  
ابي حنيفة وقال ابو يوسف المرتهن بالخيار ان شاطب الحناية فان  
دفعه المولى بها ككاهنا جميعا بالفا الذي كان في المفقو عنه ويظل  
الذي كان في الباقي من الدين وهو المرتهن ان يدفعه على طاله فيكون



هذا بالف وهذا بحسبه وهذا ان كان يريد به انهما رهن واحد يقول  
اي حصة ظاهرة ان حياية السعول على السعول في الرهن الواحد لا  
يثبت حكمها وسقط من الدين بحسبها ويكون جوابي يوسف خلاف  
المشهور وان كان وضع المسئلة على رهنين مختلفين فقال اي يوسف  
ظاهر لان المرتهن حقا في بقية احد الدينين واسقاط الاخر فذلك  
كان له المطالبة بالدفع او القدا فاما جوابي اي حصة فهو خلاف المشهور  
ووجهه ان الدين اذا كان مستغرقا لهما وقيمتها سواء سقط من الدين  
بالدفع ما سقط منه اذا لم يدفع فلا يكون في المطالبة فائدة فسقط حكمها

### باب حياية الرهن على الراهن والمرتهن

قال ابو الحسن واذا رهن الرجل عبدا بالف درهم وقيمته الف فحق  
على الرهن في ماله او نفسه حياية توجب مالا فهو هدر في قولهم  
جمعا وذلك لان المولى لا يثبت له على عبده مال وحكم حياية الخطأ  
حكم الدين لا تدرى ان المولى يملك ان يقر عليه بكل واحد من  
الامرئين ولا يقبل اقرارا لغيره فاما اذا لم يثبت احد مما لم يثبت  
الاخر وليس كذلك حياية العهد لانها تثبت باقرار العبد ولا تثبت  
باقرار المولى عليه فصار المولى معه فيها كاجنبي ولا رهن على ملك  
الراهن وانما تثبت حيايته لحق المرتهن لان تعلق حقه جعل المولى كاجنبي  
ولا فائدة للمرتهن في ثبوت هذه الحياية فلا تثبت وليس هذا بحياية  
المغضوب على المولى لان المغضوب يضمنون بتعلق به التملك فصار  
كعبد الفاصب والرهن ليس بمضمون في قول اي حصة والله تعالى اعلم

**فصل** قال وان جنى على المرتهن فهو هدر في قول اي حصة  
وقال ابو يوسف ومحمد حيايته على المرتهن ثابتة اذا كانت في بني آدم  
فان شاء الراهن والمرتهن ابطالا للرهن ودفعاه بالحياية الى المرتهن  
وان شاء المرتهن قال لا اطلب الحياية فيكون رهنا على طاله لا في حصة  
انا لو ائتمنا حكم هذه الحياية وطولت لراهن بها رجع بها على المرتهن لانها  
حصلت والعبد في ضمانه فمن حيث يثبت حكم الحياية يسقط ولا حياية  
المضمون في يد الضامن كحياية الضامن اصله اذا جنى على اجنبي ولانه  
لوجبي في مال المرتهن لم يثبت حكم بحيايته بالاتفاق وكذلك اذا جنى  
في نفسه لان موجب كل واحدة من الحيايتين المال وجه قولهما ان  
ثبوت هذه الحياية فائدة للمرتهن لا تدرى ان المولى يختار القدا فيملك

المرتهن

المرتهن العبد ويجوز ان يكون له عرض في ملكه وان سقط دونه  
ويجوز ان يكون بقية دينه واسقاط حكم الحياية انفع له فذلك خير  
بيلا لامرئ في ليس كذلك اذا جنى في المال لانه لا يملك العبد بالتلاف  
العبد وانما يجب له ان يرجع به عليه ولا فائدة في ذلك **فصل**  
قال محمد وهذا اذا كان قيمته والدين سواء لا فضل فيه ولم يذكر  
قول اي حصة اذا كان في قيمته فضل وقد روي عنه ان حكم الحياية  
ثبت في مقدار الامانة لانه ليس في ضمانه فيصير كعبد او دية  
وقال في الرواية الاخرى لا يثبت حكم الحياية لان مقدار الامانة  
رهن في يد نصار كمقدار المضمون قال محمد وان افسد متاعا للمرتهن  
وقيمته القان وهو رهن بالف فطلب المرتهن ان يأخذه ببقية المتاع  
فانه يعرض على الراهن ان يثاقي عنه نصف ذلك الدين ويصل  
رهنه على المرتهن وان كره ان يقضى ببيع العبد في ذلك كله ان  
يقي شي بعد فكاك الدين اخذ الراهن نصفه والمرتهن نصفه وذلك  
لان القيمة اذا زادت على الدين فالزيادة امانة فيثبت حكم حيايتها  
على المالك فان اختار المولى قضا الدين كله قيل له اقض نصفه  
لان حصة الامانة ثابتة وحصة المضمون ليست ثابتة على ما قد منا  
من قولهم فاذا قضى المولى النصف زال الدين بقي العبد رهنا بحاله  
وان اختار البيع ببيع العبد قال محمد فان جنى على المرتهن في نفسه او  
رقبه قيل لو اياه ادفعه او افده فان دفعه وقبله المرتهن بذلك  
كان عبدا له وبطل الدين والرهن وان فداه كان على الراهن نصف  
القدا ويكون رهنا على طاله لان المولى اذا اختار الدفع فقد ملكه  
المرتهن من غير فكاك وزال ملك الراهن عنه بسبب كان في طاله  
الضامن فيسقط الدين كما لو دفعه بالحياية الى اجنبي وليس كذلك  
اذا باع الراهن من المرتهن ان الدين لا يسقط لان ملك الراهن  
زال فيه بعد الفكاك لا تدرى انما اذا ابرضا بالبيع خرج العبد  
من الرهن حتى ينفذه ببيع فيصير كما لو فاضح الرهن ثم باعه وانما  
اذا اختار القدا في نصف لان حصة المضمون لو فداه رجع به  
على المرتهن ولا فائدة لاثبات القدا فلم يبق الا مقدار الامانة فكان  
عليه ان يعده قال ابو الحسن عن اي يوسف في رجل ارهن طارية  
نساء وبي القين بالف فحنت على المرتهن بشفة او قطعت يد فان اياها  
لوسف قال نصف الحياية هدر لان نصف الجارية كان مضمونا في



يد المرتين ويقال للراهن ادفع النصف الذي كان المرتين فيه مومتنا  
 او افده وهذا على ما بينا في احدى الروايتين ان ضاية مقدار الامانة ثابته  
 قال فان فداء صار النصف المرتين وكانت رهنا على طاهها بالالف  
 لان الضاية سقطت عن رقبتهما وان قالنا ادفع يدفع النصف المرتين  
 بالضاية وخرج النصف الاخر من الرهن فافاد الراهن ذلك النصف بصير  
 له ويصرفه الا لثاني كانت الجارية بها رهنا ديننا للمرتين على الراهن  
 قال الحسن وفيها قول اخر ان النصف يكون رهنا على طاهه على ربيعة  
 ان سماعة في نوادره بالالف وبه نأخذ قال ابو الحسن والذي حكاه  
 الحسن عن ابي يوسف من بطلان الرهن في النصف قول ابي يوسف  
 الاول ثم رجع فقال هو رهن على طاهه على ربيعة ان سماعة في نوادره  
 وهذه سلكه الاسماعية في طاهه لبقا وقد بينا وجه كل واحدة من ه  
 الروايتين فيما تقدم قال الحسن قال زفر اذا جازت الجارية على  
 المرتين فحقت شجة او قطعت يد وهي تساوي الفين وهي رهن بالف  
 قبل للمرتين انت بالجارية ان شئت ابطلت نصف الضاية في النصف  
 الذي كان رهنا وقبل للراهن ادفع النصف وافده على ما وصفتنا  
 وان شئت ابطلت الرهن قبل للراهن ادفع الجارية كلها بالضاية او افده  
 بجميع الضاية وكذلك لو قتلت المرتين او قتلت غلاما له او ابنتا له  
 لان المرتين له ان يبطل الرهن بغير اختيار الراهن فاذا ابطله  
 صارت الجارية كأنها لم تكن رهنا فثبت حكم ضايتها واذا لم يبطل الرهن  
 ثبت مقدار الامانة من الضاية ويسقط مقدار المصون فاما ما ذكر  
 من الضاية على ان المرتين هو موضوع على ان المرتين هو الوارث فصار  
 المسحق لا رهن الضاية فكان الضاية عليه **فصل** وعلى  
 الحسن عن ابي حنيفة ان ضاية الرهن على الراهن او على من هو وارثه  
 بالضاية عليه وكذلك الضاية على المرتين ومن هو وارثه مثل الضاية  
 عليه وقال في الاصل ان ضاية الرهن على ان الراهن او ابن  
 المرتين كالضاية على الابن وجه رواية الحسن ان الوارث هو المسحق  
 للارث فصارت الضاية على مورثه كالضاية عليه وجه رواية محمد  
 ان ضاية الرهن انما لم تثبت على الراهن لانه لا يثبت له دين على عبده  
 فاما ابن الراهن فجوز ان يثبت له على عبدا بيه دين فثبت ضايتة  
 عليه كالابن وانما لم تثبت ضاية الرهن على المرتين عند ابي حنيفة لانه  
 في ضمانه وهذا المعنى غير موجود في ابنه فصار كالابن قال ابو الحسن

وما رواه

وما رواه الحسن في ضاية المصون من الرهن انه يبطل في قول  
 ابي يوسف فلا ن ما رواه محمد بن ابي بكر اذ اخبر الرهن على المرتين  
 مضمون قبل للراهن ادفع او افده وقال الحسن عن ابي يوسف يقال  
 للراهن ادفع النصف وافده فكل واحد منهما روى ما هو قياسي ربيعة  
 عن ابي يوسف وقال بسبر وعلى عن ابي يوسف لو ان رجلا رهن عند رجل  
 عبدا بالف قيمته الف فحنى على مولا الراهن او على عبده او اكل له طعاما  
 او فرق له ثوبا فانه لا يلزمه من ذلك شيء وقال ابو حنيفة اذا جنى  
 على المرتين فهو مثل ذلك اذا كانت قيمته والدين سواء وهذا  
 ما قدمنا وقال ابو يوسف الجارية في ذلك الى المرتين فان شاطبت به  
 بالضاية فان دفع المولى العبد بها اليه بطل الدين الذي كان به رهنا  
 وان قد له المولى وكان اكثر الضاية اكثر من قيمته بطل الدين  
 ايضا وخرج من الرهن وانما ابطلت الرهن ضايتة من هذا الوجه  
 قال ابو يوسف وقولي في الاول مثل قول ابي حنيفة وانما جعل  
 الجارية في المرتين لان له حق اسقاط الضاية لبقا الرهن وله  
 حق المطالبة بها لان ما يحصل له بها انفع من دينه فكان الجارية في المرتين

## باب الرهن يقتل عبدا قال الحسن

رحمه الله الاصل في هذا ان عبد الرهن اذا قتل عبدا فليس للراهن  
 القصاص الا ان يجمع المرتين معه على ذلك فان اجتمعوا فله القصاص  
 عند ابي حنيفة وقال محمد ليس لهما القصاص وان اجتمعا وروي  
 ابن سماعة عن ابي يوسف مثل ذلك وروي عنه في موضع اخر انهما  
 اذا اختلفا فادى الرهن الدين قبل ابطال القاصي القصاص فله  
 ان يقبض فان اجتمعا على القصاص فيه القصاص وروي هشام عن  
 محمد عن ابي حنيفة وابي يوسف في عبد الرهن اذا قتل قال يقتل  
 القاتل وتؤخذ القبة فتكون رهنا مكانه الا ان باضيفه واما يوسف  
 قال ان ارتهن الراهن والميرث على قاتل القاتل فلهما ذلك وقال  
 محمد لا تؤد اجتماعا ولم يجمعوا وروي بسبر بن الوليد عن ابي يوسف عن ابي  
 حنيفة في عبد الرهن اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل واكثر  
 فان اتفق الراهن والميرث على القصاص فذان لهما وان اختلفا  
 فلهما القبة يكون رهنا مكانه وهو قول ابي حنيفة وابي يوسف وجه قولهما  
 ان الرهن ملك الراهن وانما لم يجز له ان يفرد بالقصاص ما في ذلك



من اسقاط حق الرهن الا ترى ان له حق في اخذ القيمة لتكون رهنه بدينه  
 فاذا اضي بالقصاص فقد اسقط حق نفسه ولا ان الملك للرهن للرهن  
 حق الاستيفاء فاذا اسقط حقه بالرهن ثبت للقصاص كعبد الاطارة اذا  
 قتل بالاسقط حق المستاجر باقتصاص العقد ثبت للقصاص وعلى هذا  
 قالوا في العبد الموصى بخدمته اذا قتل لم يكن للورثة قصاص لان  
 الموصى له اخذ القيمة يشتري بها عبدا اخر فاذا اجتمع مع الورثة على  
 القصاص فقد اسقط حقه فثبت للقصاص وليس هذا العبد المكاتب  
 اذا قتل فاجتمع المولى والمكاتب على القصاص لان المستحق للملك غير  
 معلوم فلم يجز شيون القصاص للمجهول وجه قول محمد ان حق الرهن  
 مستغرق الرقبة وينقل الى القيمة قصاصا كما حد الشريكين فهو لا يملك  
 القصاص وكذلك المولى لا يملك واما قول ابي يوسف ان المولى  
 والرهن اذا اختلفا فادنى الراهن الدين كان له القصاص لان  
 حق الرهن سقط بالاستيفاء فليس يبق الا حق الراهن فاما اذا اختلفا  
 فابطل القاضي القصاص ثم اقضى الراهن الدين بلا قصاص لان  
 حكم القصاص كان مدعى فلي اقضى القاضي بابطاله سقط فلم يعبد  
 الا بعد وسعيه فاما قوله انهما اذا اجتمعا على القصاص سقط الدين  
 فلا يابى العبد تلف بسبب كان في يد الرهن واما قوله في الرواية  
 التي قال لا قصاص للرهن والرهن اذا عفا رجع الرهن على الراهن  
 بدينه فلا ان القيمة ملك للرهن واما الرهن فيها حق فلا يملك الراهن  
 العفو لانه من اسقاط حق الرهن فاذا اجتمعا على العفو فاما  
 سقطت القيمة لعفو المولى ورضى الرهن اشرى في اسقاط حقه عن القيمة  
 فصار كما لو وهب الراهن الرهن فاجاز الرهن الهبة لم يستطع دينه كذلك هذا

**باب عبد الرهن يقتل عبدا**

كان العبد رهنا فقتل رجلا عبدا فانه يقتل وبطل الدين الذي كان  
 فيه لان حق الرهن لا يمنع وجوب القصاص في الرهن لحق المالك  
 فاذا اقتض منه فقد تلف الرهن بسبب كان في يد الرهن فيسقط  
 الدين كقول الرهن قال فان قتل الراهن او الرهن عبدا فان محمد  
 قال في الاصل لا يثبت هذا الخطا وعليه القصاص في الرهن وبطل  
 الدين واما وجه القصاص للرهن لانه حق ثبت للمولى على عبده الا انه  
 ترى ان المولى لا يملك منه قصاصا والعبد فيه كالاجنبي وليس كذلك

حناية

حناية الخطا من موهبها المالك وذلك لا يثبت للمولى على عبده واما وجوب  
 القصاص للرهن فلا ان حقه كغير احواله ان يجعل لحق المالك فاذا  
 وجب للمالك القصاص فكذلك الرهن واما سقط الدين لان الرهن  
 تلف بسبب كان في يد الرهن والله سبحانه وتعالى اعلم

**باب الرهن بخي عليه وهو رهن قال ابو**

الحسن اذا استهلك الرهن استهلك فوجب عليه قيمته وقبضها  
 الرهن وكانت في يد رهنه ابل سبيل مما كان عليه الرهن  
 المستهلك وحق الرهن فيها الحقوق في الرهن المأخوذ وذلك  
 لان القيمة قائمة مقام العين فتعلق بهما من الحق ما تعلق بالاصل  
 لان القاصد زال يد الرهن فكان عليه اعادة ما ليد المالك ولا  
 الرهن حق مستغرق في الرقبة به لانه يسهل الى تولد ويستحقه  
 الوارث قصاصا لحق المالك قال — وان استهلك الرهن الرهن  
 والدين الى اجل فم قيمته الرهن فكانت في يد رهنه الى ان يحل الدين  
 فان حل الدين وهي من جنس الدين ومثل له في الصفة قبض الرهن  
 حقه منها فان بقي شيء من القيمة كان للرهن وذلك لان الرهن  
 اتلف ملك غيره ومن اتلف ملكا تاما وجب عليه به له ولان الرهن  
 ان اعتبر بالاناث فالتلافى يتعلق به الضمان كالوديعة وان  
 اعتبر بالمضونات فالتلافى يوجب الضمان كالقصب وانما كانت القيمة  
 التي توفد منه رهنا لا يبدل عن الرهن كقيمة المأخوذة من  
 الاجنبى وانما حبسها بالدين الموجه لان الاجل حق للرهن ولا يجوز  
 استقاطه الا برضاة وانما اذا حل الدين وهو على صفة القيمة استوفى  
 الرهن حقه منها لانه ودر جنس حقه بافذه لا يفت على الرضا وانما  
 ردا الفضل على الراهن لانه استوفى حقه فصار كما لو استوفى دينه  
 والرهن في يد وجب رده قال — وان عجزت القيمة عن الدين  
 تطورت فان كانت قيمة الرهن الاول مثل الدين يوم قبضه  
 الرهن بطل باقي الدين عن الراهن وذلك لان الرهن مضمون  
 بالقبض فاذا تلف في يد الرهن اعتبرت قيمته يوم القبض ولا  
 يقال ان نقصان السعر في الرهن ليس بمضمون لانه لا يضمن  
 مع بقا عين الرهن فاما اذا تلفت العين فالضمان يتعلق بقبضها  
 مكانه استوفى مقدار قيمتها يوم القبض وانما لم يجب عليه



بالانلاف لا قيمة يوم التلف لان الضمان المتعلق بالانلاف  
من غير جنس الضمان المتعلق بقبض الرهن فاعتبرت القيمة عند الانلاف  
وقبض فضل القيمة بالقبض السابق بحكم ضمان الرهن قال  
فان كانت قيمة الرهن يوم قبضه ما غرم عنه رجع بقيمة دينه  
على الراهن وذلك لانه استوفى جميع الرهن فماتوا على مقدار ماله  
ذمة الراهن قال فان كان الدين حالاً في حال ما استهلك  
الرهن للرهن وحكم الحاكم عليه بمثل دينه كان مقدار الرهن  
قصاصاً فان فضل له دين ارجع اذا كان مال الزمته من القرم  
مثل قيمة الرهن وهذا على صلبا ان كل دين من مفسر واحد  
التقاضي لذمة والمقاصة بينهما لا تؤدي الى قضا دعقد صار  
احد ما قصاصا بالآخر وان لم يتقاصا لانه لا فائدة لاحد الدين  
منه ورده اليه في الحال قال ابو الحسن وتفسير ذلك رجل  
رهن رجلا عبداً قيمته الف درهم بالت درهم فنقصت قيمته حتى  
صار يساوي خمسين ثم قتله قاتل او غصبه اوقات في يده فمضيه  
قيمه يوم قتله وتوهم غصبه ولا ينظر الى قيمته قبل ذلك فاما الرهن  
فهو ضمان لجميع قيمته فاذا اخفى عليه الرهن وقد صارت قصته خمس  
ما به فغرم خمسين فالحجز في القيمة يضمن على المرتهن بالدين  
بقبض الرهن دون الاستهلاك وبما في العبد مضمون على المرتهن  
في الوهبين وهذا على ما قدمنا ان ضمان الرهن يتعلق بقبضه فاما  
اذا تلف صار يستوفى بقدر قيمته يوم القبض فاما ضمان الاستهلاك  
فهو جنس اخر من الضمان يعتبر فيه القيمة يوم الاستهلاك ولا يعتبر  
ما قبل ذلك فاذا كان المرتهن هو المستهلك فنقصان القيمة عليه  
بالرهن خاصة لا بالاستهلاك لا يترى ان المستهلك لو كان  
عنده فتوت القيمة عليه سقط دينه قال وان قتل العبد  
وهو رهن بالت وقيمه الف عبده قيمته مائة درهم فدفعه قام  
المدفوع بمقام المقتول ولم يذهب من الدين شيء ويقال للراهن  
اد جميع وهذا العبد المدفوع في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال  
زفر اخذ الراهن العبد المدفوع وتوذي قدر قيمته وبطل  
عنده الباقي وقال محمد الراهن الجزار ان شاء اخذ العبد المدفوع  
وادى جميع الدين وان شاتركه على المرتهن بالدين الذي هو  
به وجه قولهما ان المدفوع قام بمقام المقتول فكان المقتول  
بحاله وقد نقص في السعر فيقتكه الراهن بكل الدين واما زفر

فن

في

فن اصله ان المقتول لو كان باقيا فنقصت قيمته احتسبت بقضا  
من دين المرتهن وادى الباقي فكذلك المدفوع لما قام مقامه وجه  
قول محمد ان الرهن مضمون على المرتهن كالعصب ومعلوم ان العبد  
المغصوب اذا قتله عبده في يد القاص قد دفع به وقيمه ناقصة  
عن قيمة المقتول كان للمغصوب منه المطالبة بجميع قيمة عبده كذلك  
ما صلبا ان يلزم المرتهن العبد المدفوع بدينه كالت وكذلك لو كان  
العبد الرهن فنقص في السعر حتى صار يساوي خمسين او مائة فقتله  
عبد قيمته مائة قد دفع به فهذا الاول سواء الخواتم واحدة على ما  
ذكرت لك من الاضلاع لان القاتل قام مقام المقتول وهو ناقص القيمة  
فكان الاول باقيا ونقصت قيمته ولا يسقط من الدين شيء عند ابي حنيفة  
وابي يوسف ويسقط عند زفر واما عند قعد واقفيهما ان المقتول لو  
كان باقيا ونقصت قيمته لم يسقط شيء من الدين الا انه يقول ان  
من حق الراهن ان يقول قد تغير عن الرهن على الجزار لتغير العين لانه  
لنقصان القيمة قال ولو قتل العبد الرهن وهو رهن بالت  
وقيته الف بعد ان نقصت نصارت خمسين او اقل من ذلك فغرم  
القاتل قيمته يوم قتله على النقصان او غصب وقد نقصت قيمته  
في السعر فنقصت قيمته ناقصة يوم غصب درهم كالت  
الدرهم بمثلها من الدرهم بطل ما بقي من دين المرتهن في قولهم جميعا  
لان الدرهم لا يجوز ان يستوفى باكثر منها فلم يتعلق بها حق الاستيفاء  
الا بقدرها وصار الباقي من الرهن تاليا ويسقط به قيمة الدين  
وليس هذا كذا العبد القاتل لان عين العبد يجوز ان يستوفى منها  
جميع الدين وان كانت ناقصة عنه بان تزيد قيمته فذلك  
مجلس جميع الدين وعلى هذا الوقف يضمن من غير قبض الدين مثل  
ان يقضي بالدين كالت كانت رهنا بجميع الدين في قول ابي حنيفة  
وابي يوسف لان الدين لا يجوز ان يستوفى منها الدرهم وان  
كثير من زيادة سعرها نصارت كالعبد فلم يسقط شيء من الدين والله اعلم

### باب الرهن لهلك في يد المرتهن بغير ضمان

قال ابو الحسن واذا ارهن رجلا عبداً بالت درهم وهي قيمته  
وقبضه ثم ان المرتهن اسبوا الراهن من الدين او غصبه منه ثم مات  
الرهن في يد المرتهن ولم يحدث فيه منعاً بعد اهيبة والبراءة فانه

بها

لأن



مهلك بغير شيء ولا ضمان على المورث فيه استحسانا والقياس أن  
يقض وجه القياس أن هلاك الرهن يوجب سقوط الدين فكأنه  
أبرأه استوفى ولا يقض الرهن وقع على وجه الضمان وكل قبض  
أوجب الضمان لم يترك الضمان مع بقاء القبض المورث إلا بأمر المالك  
كالقبض ولهذا قالوا أنه لو أعطى رهنا كان الرهن الأول ولم يقض  
الأول حتى هلك كان مضمونا لأن القبض الموجب لضمانه يأتي وجه  
الاستحسان أن الهبة والبراة لا توجب ضمانا على الواهب والمبري  
لأجلها ألا ترى أنهم قالوا لو استحققت العين الموهوبة وقد هلكت في يد  
الموهوب له ضمن قيمتها ولم يرجع على الواهب ولو وهب البائع الثمن  
للمشتري ثم هلك الباع في يد المشتري وإذا ثبتت الهبة والبراة لا  
توجب الضمان لأجلها ومعلوم أن هذا الرهن لو هلك قبل البراة  
والهبة سقط الدين لهلاكه ولم يضمن المورث شيئا ولو ضمننا لهبعثنا  
لأجل الهبة والبراة وهذا لا يصح لأن الرهن إذا تلف في يد المورث  
صار مستوفيا بقضه لا بهلاكه ألا ترى أنه لو قبضه وثمنه مثل  
الدين ثم نقصت قيمته وهلك صار المورث مستوفيا لجميع دينه  
فأغنى قيمته يوم القبض فدل على أنه في الحكم كالاستوفى بالقبض  
والبراة بعد ذلك فكأنه استوفى دينه ثم أبرأ فلا يتعلق بالبراة  
حكم ولا يلزم ضمان قال وكذلك كل وجه يظلم فيه الدين عن  
الراهن بعد قبض من المورث أو عقد يوجب عليه ضمان الدين وذلك  
لأنه يطل بسبب لا يتعلق به ضمان كطلأه بالبراة قال وإذا  
حدث المورث بعد سقوط الدين في ما ذكرنا من قبض الرهن ثم تلف  
في يد ضمن قيمته كلها وذلك لأن الدين لما سقط صار ملغيا  
بغير حق فهو كالفاصل ولا يرهن بعد البراة من الدين في حكم  
الأمانة بدلالة أنه يهلك بغير شيء والأمانة إذا امتنعها عن صاحبها  
ضمن **فصل** قالوا وكذلك امرأة أخذت رهنا بصدقتها  
ثم طلقها زوجها قبل أن يدخل بها ثم هلك الرهن في يدها فلا ضمان  
عليها في نصف صداق الذي سقط بالطلاق وذلك لأن الرهن ما بقي  
من الصداق وكذلك لو أرتدت قبل الدخول ثم هلك الرهن  
في يدها لم يكن عليها ضمان وذلك لأن الطلاق يسقط نصف المهر على وجه  
لا يتعلق به ضمان فصارت ذلك كسقوطه بالبراة والله تعالى أعلم  
**فصل** قال فان تزوجها على غير صداق مسمى فأخذت منه رهنا

ثم

ثم طلقها قبل الدخول بها بطل مهرها المثل ووجب لها المتعة فليس  
لها أن تجلس الرهن بالمتعة عند أبي حنيفة وأبي يوسف في قوله الآخر  
وأن هلك الرهن في يدها ولم تمنعه هلك بغير شيء ورجعت على الزوج  
بالمتعة وفي الجمل أن يجلس الرهن بالمتعة وأن هلك في يدها  
هلك بالمتعة وجه القياس وهو قول أبي يوسف الآخر ولم يذكر قول  
أبي حنيفة في الأصل وإنما ذكره أبو الحسن في المتعة دين طاعة  
ليس يبدل عن مهر المثل ولا جزء منه بدلالة أنها جميعا بدلان عن البضع  
ولا تكون أحدهما بدلا عن الآخر أو أحدهما من جنس الآخر ولا من الثياب  
فلا يكون جزءا منه والرهن بالدين لا يكون رهنا بدلا عن طاعة ليس  
يبدل عن الآخر الأول ولا جزء منه ولا كذلك الرهن بالمسلم فيه إذا  
تقاضا أنه يكون رهنا برأس المال استحسانا لأن رأس المال يترك  
عن المسلم فيه والرهن بالمبدل يكون رهنا بدله كرهنا رهنا بالعين  
المفصولة قلقت صار رهنا بقيمتها ولأن الرهن بمهر المثل لو صار  
رهنا بالمتعة هلك بمهر المثل ولم يهلك بالمتعة لأن قبضه وقع موجبا  
بالضمان بمهر المثل ألا ترى أن الرهن بالمسلم فيه لما صار رهنا برأس  
المال هلك بالمسلم فيه الذي وجه القبض فلما لم يجعله هالك  
بمهر المثل دل على أنه ليس بمضمون لمجرد وهو قول أبي يوسف الأول  
أن الرهن بقبض من مخرج العقد وموجب العقد مهر المثل قبل الطلاق  
والمتعة بعده فكان رهنا بكل واحد منهما ألا ترى أن الرهن بالمسلم  
فيه رهنا بموجب العقد وذلك لأنه يكون المسلم فيه وثارة رأس المال  
وأنما جعله بمهرها لكا بالمتعة ولم يجعله هالك بمهر المثل لأن مهر  
المثل يسقط بسبب لا يوجب الضمان فلم يجز أن يصير الرهن مضمونا به  
وليس كذلك لأن الرهن بالمسلم فيه إذا هلك بعد الإقالة أن يكون  
هالك بالمسلم فيه لأنه يسقط الإقالة وهي سبب موجب للضمان والله أعلم  
**فصل** قال ولو أسلم رجل إلى رجل في كسر ضمة سلم صحيحا  
وأخذ بالطعام رهنا ثم تقايلا كان له في قولهم جميعا أن يجلس الرهن  
برأس المال لأنه بدل عن المسلم فيه والرهن بالشيء لا يجوز أن يكون رهنا  
بدله كالرهن بالعين المفصولة إذا هلكت كان رهنا بقيمتها ولهذا  
قالوا في المساجرة إذا عمل الأجرة ثم قبضت الأجرة أنه يجلس العين  
المساجرة بالأجرة وأن كانت قبل الفسخ محبوسة في يد بالمنافع  
التي هي المبدل وإنما هلك الرهن بالمسلم فيه لأنه قبضه بضائنه والحلاك



يقع على الرهن الذي اقتضاه القبض الا ان يكون سقوط الدين بسبب  
 لا يوجب الضمان قال وكذلك كل بيع استقص كان في يد احد  
 المتبايعين شي مما قبضه بالعقد فله حقه حتى يأخذ بدله الذي  
 دفعه وكذلك ان كان قد اخذ به رهنا قبل الاستقص فله من  
 الرهن بالبدل فان هلك الرهن هلك بضمان ما قبضه رهنا لا  
 بدله على ما وصفت لك في السلم انما استقص البيع ذكره فتصورته  
 ان يتقاضى المتبايعان ثم تقاسما فليستري ان يحبس المبيع حتى يستوفي  
 الثمن لان حقه مع البايع عند الفسخ حتى يتابع معه عبدا اعقده واما  
 قوله فكذلك ان كان اخذ به رهنا قبل الاستقص فله البايع اذا سلم  
 المبيع واخذ بالثمن رهنا ثم تقابلا كان له ان يحبس الرهن لقبض المبيع  
 لانه كان محبوسا بدله وان هلك في يد هلك بالثمن على ما قدمنا  
**فصل** قال واذا استعار المرتهن من الراهن الرهن ليعمل به  
 عملا فاقبل ان يأخذ في العمل مات على ضمان الرهن وكذلك ان مات  
 بعد الفراغ من العمل فان مات في العمل مات بغير ضمان وذلك لان  
 يد المستعير مخالفة ليد المرتهن لان العارية لا تتعلق بقضاء ضمان والرهن  
 يتعلق بقضاء الضمان فاذا اذن الراهن للمرتهن ان يستعمل الرهن فما  
 لم يستعمله فبذل الرهن باقية فاذا هلك هلك على الضمان وكذلك  
 اذا استعمله ثم فرغ من العمل فقد زالت يد العارية فعادت يد الضمان  
 واذا هلك في طالع العمل فقد بعد زوال قبض الرهن وجد وثقبض  
 اخر غير مضمون فاذا هلك في هذه الحال هلك على الامانة قال  
 وكذلك اذا استعاره الراهن من المرتهن لخدمته او لعمل عملا فانه  
 يخرج من ضمان المرتهن من قبضه او يستعمله في ذلك العمل والرهن  
 في العارية في الوجهين خارج من ضمان الرهن غير خارج من عقد  
 الرهن وحقوق الرهن كلها باقية غير الضمان وذلك لان الراهن  
 اذا استعاره وقبضه فقد زال القبض الموجب للضمان واما لم يطل  
 العقد لان قبض العارية لا يتعلق به الاستحقاق وللمرتهن البطالة  
 متى شاء متى لم يستحقج المرتهن لم يبطل عقد الرهن قال وكذلك  
 ان اعاره الراهن برضى المرتهن او المرتهن برضى الراهن من رجل اجني  
 قبضه فهو خارج من ضمان الرهن وليس بخارج من عقده وبطل واحد  
 من الراهن والمرتهن ان يبطل العارية ويرده رهنا كما كان وذلك  
 لان المستعير اذا قبض برضى الراهن والمرتهن فقد زال القبض الموجب

للضمان

يبطل الرهن  
 بان حق

للضمان وحديث يدا مائة فاذا هلك لم يسقط شيء من الدين ولاه  
 لما بينا ان المستعير ليس يستحق المرتهن ان يسترجع الرهن لان الا  
 له فهو الى المالك في ابطال العارية وكذلك للراهن ان يطل  
 برده الى يد المرتهن لان له حقا في ذلك لا تبي ان يتركه قبل الرد هلك  
 على الامانة وبعد هلك على الضمان قال ان سمعته سمعت ابا  
 يوسف قال في رجل رهن امته بالف قيمتها الف فاستعارها  
 الراهن فمات في يد فان له من عليه على طاله ولا يبطل وهذا  
 على ما بينا لو لم تمت حتى ولدت ولدا يستأوى الفائم مات ثم  
 قبضه المرتهن فان المالك ثابت على الراهن لا يبطل منه شيء  
 بموت الام والبنات رهن بجميع المال لان الام هلك بعد زوال  
 ضمان المرتهن فهلك على الامانة الا ان عقد الرهن بحاله والاستحقاق  
 يتعلق به فيتعلق بالولد فذلك كان للمرتهن ان يحبس الولد بجميع  
 الدين قال وكذلك لو ولدت بنت بنتا اخرى تساوي  
 الفاقا فانه رهن بجميع المال فان ماتا لم يحبس بهما وذلك لان الولد  
 ليس بمضمون فلا يتعلق بهلاكه ضمان وليس هذا كما لو هلك  
 الام في يد المرتهن ثم هلك ولدها لا نحكم باستقلال الضمان الذي  
 في الولد لان الام فكلها هلكت به فاما ان يسقط بهلاك الولد  
 شيء فلا ومتى نقلنا ما في الولد في سلبنا الى الام فقد هلك الام  
 غير مضمونة فلم يجز ان يسقط بهلاكها الدين ولا يسقط بهلاك الولد  
 لانه شئ فبقى الدين بحاله قال ولا يفتك الراهن فاحق منها دون  
 الاخرى حتى يودي المالك كله وذلك لانها جميعا دلت على الرهن  
 والراهن لا يملك تفريق الصفقة على المرتهن قال ابو الحسن  
 وهذه المسألة على صحة ما قلناه انما يخرج من ضمان الرهن ولا يخرج  
 من عقده ولو خرجت من الرهن لم يكن الولد المولود في يد الراهن  
 وهي عارية في يد دافلا في الرهن وقد حكى ابو عمر حصص بن صالح  
 عن محمد في مسألة الجمل التي ذكرناها قال فاذا اعار المرتهن الرهن  
 للراهن او غيره فامره فقد خرج من ضمان المرتهن وهو رهن كما  
 كان وله ان يعيده في الرهن اذا شاء عند فاضا وغيره وهذا  
 على ما بينا ان العارية لا يتعلق بها الاستحقاق والرهن قد يتعلق  
 به الاستحقاق فكان له ان يعيده قبضه قال فان هلك  
 الراهن قبل ان يعيده في الرهن فالمرتهن اخيه من بقية



الغرم لان العارية لا تطل حكم الرهن ومن احكام الرهن ان  
يقدم المهرمن فيه على الغرماء قال فان اوصى في الرهن فمما يقدره  
ككلا جارة والبيع والهبة فان ذلك يخرج من الرهن ولا يقدر ان  
يعده فيه ابدا الا يعقد مستانف فان مات الراهن بعد ذلك  
وعليه دين الغرماء المهرمن فهو اسوة الغرماء وذلك لان هذه العقود  
اذا تمت تعلق بها الاستحقاق فاذا وصى المهرمن بها انفس الرهن  
لاستحالة ان يبقى مع انتقال ملك الراهن او مع استحقاق المستاجر  
للبد وليس كذلك العارية لان الاستحقاق لا يتعلق بها فلم يطل  
الرهن واذا بطل الرهن بطلت هذه العقود ثم انفس لم يعد الرهن  
الا يعقد وقبض لانه انفس بطريان ما يوجب الاستحقاق عليه واسلم

### باب الزيادة في الرهن

قال اصحابنا جميعا في رجل رهن عبدا يساوي الف ثم زادت  
في الرهن تساويا فان الزيادة جازية عندهم جميعا ويقسم الدين  
الذي هو رهنه على قيمة الاول يوم قبض وقيمة الزيادة يومه  
قبضت وان كانت قيمة الزيادة خمسية كان في الزيادة ثلث  
الدين وفي الاصل ثلثاه وان كانت قيمة الزيادة ما بين هاتين  
سدس الدين باجواز الزيادة في الرهن فهو استحسان والقياس  
ان لا يجوز وهو قول زفر وما ذكره ابو الحسن انه قول  
اصحابنا جميعا يعني به الثلاثة وجه القياس ان الزيادة توجب  
تغير الضمان الذي وجد القبض وذلك لا يجوز مع بقاء القبض  
كالقبض وجه الاستحسان ان الزيادة تعلق على وجه لو كانت  
موجودة في الابتداء صح لا تزي ان لو رهن العبد من ابتداء  
جاز فكذلك اذا الحق احداهما بالآخر كالزيادة في البيع وليس كذلك  
الزيادة في الدين لانما تعلق على وجه لو كانت موجودة في الابتداء  
لم يصح الا تزي انما في التسمية منفردة عن الاول فكانه قال  
رهنك بعض هذا العبد بكذا وبعضه بكذا ولا في الرهن وثيقة  
فما زان يلحق به وثيقة اخرى كالقبض بعد القبض بدني واحد  
ولان الزيادة في الرهن زيادة فيما وقع عليه العقد كالزيادة  
في البيع والتمن فاما الزيادة في الدين فزيادة فيما لم يقع عليه  
العقد لا تزي ان الدين يثبت بعقد المداينة لا بعقد الرهن

والزيادة

والزيادة الحق بمالم يثبت بالعقد فاذا الحق الزيادة اعتبر  
قبة الاصل يوم قبض وقيمة الزيادة يوم قبضها لان كل واحد منهما  
دخل في الضمان بالقبض ويقسم الدين على اقل القيمتين قال  
ولا يعتبر نقصان قيمة الاول في السعير وذلك لما بينا ان الضمان  
تعلق بالقبض فالمعتبر القيمة يوم القبض قال ولو نقص الاصل  
في يديه ذهب من الدين بقدر النقصان فان زيادة الراهن  
بعد ذلك رهنا اخر قسمت ما بقي من الدين في الاول على قبة الباقى  
منه وعلى قبة الزيادة يوم قبضت وكان الدين فيما على قدر  
ذلك وهذا كرجل رهن رجلا جارية تساويا لف درهم بالف  
درهم فاعورت ثم زاده عبدا يساوي الف فقد ذهب باعورا رهنا  
نصف الدين وبقي فيها خمسية فتقسم الخمسية الباقية من الدين على  
قبة الامة عورا وعلى قبة العبد لزيادة صحفا يوم قبضه فيكون  
في العبد لزيادة ثلثا خمسية وهو ثلث الف فان هلك هلك  
ثلث الف وان هلكت لعورا ذهب بها ثلثا خمسية وقد  
ذهب باعورا خمسية وذلك لان الجارية لما اعورت سقط نصف  
الدين بعورها فاذا زاد في الرهن فالزيادة فيما بقي من الدين فوجب  
قبة الباقي وهو خمسية على ما بقي من الامة وهو خمسية وعلى العبد  
الزيادة وهو الف فيكون ما بقي من الدين ثلثا وليس هذا كما  
لو لدت بعد ما اعورت ولدا يساوي الف فان الدين تقسم على قيمتها  
صحفة وعلى قبة الولد يوم الفلك انما اصاب الام سقطت باعورا  
نصفه وذلك لان الولد من ماله من تابع والزيادة منها جواز ان  
تعمل كالموجودة في الاصل وليس كذلك الزيادة من غيرها  
لانها غير تابعة لها فلم يغير حكم النقص الحاصل فيها وقد قالوا في ما  
يشاكل هذه المسئلة اذا رهن جارية بالف ثم قضى لراهن خمس  
ما به ثم ان الراهن زاد في الرهن عبدا بقيمة الف فان هذه الزيادة  
تلحق الخمسية الباقية من الدين ويقسم الدين الباقي وهو خمسية  
على قيمة الزيادة وهو الف وعلى نصف قيمة الام الاولى وهو خمسية  
نقسمت الخمس ما به على الزيادة وهي الف وعلى نصف الامة وهو  
خمسية فتصير الزيادة رهنا يملئ الخمسية والامة رهن  
نصفها ثلث هذه الخمسية ونصفها الاخر كما هما موهون خمسية  
فان ماتت الامة الاولى ماتت بالخمسية التي قضى المهرمن وثلث



الحسبية فتوت بسمائة وستة وستين وثلاثين وذلك لان الزيادة بعد قضاء الدين تلحق ما بقي منه ولا تلحق ما قضى الا ترى انه لو قضاه كل الدين ثم زاده كانت الزيادة باطلة واذا لم تقض ما بقي وهو نصف الدين صار ثلث الزيادة في نصف الرهن فيقسم ما بقي من الدين على قيمة الزيادة يوم القبض وعلى قيمة نصف الجارية فيجعل في الزيادة ثلثا ما بقي وفي نصف الرهن الجارية الثلث فاما النصف الاخر من الجارية فقد قضى للرهن مما كان فيه من الاموال ان صانه باقى لنصف القبض فبقي مضمونا بالحسبية التي اقتضاها القبض الاول فلذلك قال ان الجارية اذا هلكت يذهب نصفها بحسبية ونصفها ثلث حسبية قالوا فان لم يزد الراهن الرهن شيئا حتى تقضى المهرين حسبية من الدين ثم ان الجارية اعورت فان المهرين كانا استوفيا بالاعورار حسبية فتصير هذه الحسبية التي استوفياها ما بين وخمسين مما كان وقع عليه القضاء وما بين وخمسين مما بقي مما لم يقض فان زاد الراهن المهرين في الرهن عيدا قضت الف درهم تطردت فاذا في الامة العودا ما بين وخمسين مما لم يقض وتلحق الزيادة هذه المائتين والخمسين فيقسم الباقي وهو مائتان وخمسون على قدر الزيادة وعلى نصف الامة العورا فتكون المائتان وخمسون بينهما على خمس فما اصاب اربعة اجناس ما بين وخمسين فهو الزيادة وما اصاب الخمسين فهو في الامة العورا

**باب الزيادة في الرهن بعد الولادة**

قال ابن سماعه عن محمد بن نوادر سمعت محمدا قال في رجل رهن عند رجل امة قيمتها الف فولدت ولدا يساوي الف فماتت في الرهن عيدا يساوي الف قال فان العبد يكون رهنا بنصف الف ولا يحسب بالولد وذلك لان الزيادة تلحق بالعقد وتصير كالوجود فيه كانه رهن امة والعبد بالف ثم ولدت الامة ان الدين ينقسم على الامة والعبد فما اصاب الامة القسم فيها وفي ولدها فصارت في العبد الزيادة من الدين حسبية وفي الجارية ولدها حسبية فان مات الولد لمهره لم تنقص له ولم ينقص ما كان في العبد الزيادة من الدين شي ولم يزد فيه ولذلك لم يمتا لولد ولكن زادت قيمته فصا ريساوي اثنين او ولد للولد ولدا يساوي الف او ولدت لامة ولدا اخر يساوي الف فان الدين في العبد الزيادة لا تتغير وذلك لما بينا ان الولد داخل

في حصة

في حصة الام فلا تتغير بقضائه ولا بموته ولا بزيادة حكم العبد الذي لم يدخل بعد وانما اختلف به حكم الامة فان مات عدا ما فيه اليها وان زادت قيمته انقل اليه بعض ما فيها وان نقصت قيمته انقل بعض ما فيه الى الام قال ولو ماتت الام وبقي ولدها وقيمته الف مثل قيمة الام فان الام تدفع ما بين وخمسين وذلك لان الدين انقسم فيها في الزيادة نصفين فاصابها حسبية انقسمت فيها وفي ولدها نصفين قال ولو زادت قيمة الام لم تتغير ما في الزيادة ولم ينقص ولم يزد وذلك لان قيمة الام تعتبر يوم القبض وما يجدد بعد من الزيادة والبقصان لا يتغير حكم القسم قال ولو زادت في الرهن يجوز عند أبي حنيفة والي يوسف ومحمد والحسن قال في الاصل يجوز استحسانا او القياس ان لا يجوز وقد بينا هذه المسئلة خلاف زفر والله اعلم **فصل**

قال وان زادت الراهن في الدين على ان يكون الزيادة في الرهن فان ذلك لا يجوز عند أبي حنيفة ومحمد وزفر وقال ابو يوسف والحسن بن زياد هو طبر وجه قولهم ان الزيادة في الدين تلحق على وجه لا يجوز في الاصل الا ترى ان كل الرهن مشغول بالدين الاول فاذا زاد مثله انقل الدين الاول الى نصف الرهن والثاني الى نصفه ولورهنه ابتدا نصفه لعبد بدين ونصفه بدين اخر لا يجوز فكذلك في الثاني ولا في الزيادة في العقود اما يجوز في العقود عليه والدين لم يثبت لعقد الرهن وانما يثبت بالمداينة فالزيادة فئة زبادة في مال يقع عليه العقد فلا يلحق به ولهذا جوزوا الزيادة في الرهن لانه زيادة في العقود عليه لا يثبت ان الزيادة تلحق بالعقد ويصير كالوجود فيه فكانه رهنه ابتدا بالدين ولا في الرهن في مقابلة الدين مضمون كالمبيع والتمس فلما جازت الزيادة في الرهن كذلك فيها مضمون به كما جازت في المبيع والتمس والله اعلم **فصل**

وقال ابن سماعه عن محمد بن رجل رهن عند رجل امة بالف قيمتها الف فجاءت بولد قيمته الف ثم ماتت الام فان الولد رهن بحسبية فان زاده الراهن عدا قيمته الف فان الولد والعبد رهن جميعا بحسبية فان مات العبد افتك الولد ما بين وخمسين لان الزيادة في مسئلتنا لاحقة بالولد دون الام الا ترى ان الام خرجت من العقد بالموت والزيادة انما تلحق



بما هو معتود عليه لا تطل العقد فيه واذا دخلت الزيادة مع الولد  
خاصه انقسم ما فيه على قدر قيمته وقيمة الزيادة فكان فيه نصفها  
فاذا مات ما مات بذلك قال فان مات الولد ولم تمت العبد  
اخذا العبد بغير شيء لان موت الولد لا يتعلق به سقوط شيء من الدين  
وانما يرجع ما فيه الى الام فكانها لم تملك فحكم بانها ماتت بكل الدين  
وبطلت الزيادة لانها دخلت على ما لا ضمان فيه فاخذ العبد بغير شيء  
فان لم يجر الا شراى ان الولد لو زادت قيمته قصارت تساوي التي  
درهم بعد موت ما به انه يكون فيه وفي العبد الزيادة ستمائة  
وستة وستون وثلاثان اثلاثا في العبد الزيادة ثلث ذلك  
وتكون الام قد ذهبت بثلث الالف وكذلك لو نقص الولد حتى  
صار تساوي خمسين كان فيه وفي العبد الزيادة ثلث الالف  
اثلاثا في العبد ثلث ذلك وفي الولد الثلث فكلما انقصت قيمة الولد  
تغير ما فيها من الدين وكذلك ان زادت قيمته بعض ما في العبد  
الزيادة من الدين وكذلك ان مات الولد ولم يصفه شيء من صار  
العبد الزيادة بغير رهن ياخذها صاحبه بغير شيء وهذا على ما قدمنا  
ان قيمة الولد في القسمة تعتبر يوم الفكاك فيزيد ما فيه بزيادة  
قيمته وينقص بقصاها وانما ذكر هذا الاستشهاد لبيان ان  
ما في الولد غير مستقر فاذا مات فكان لم يكن فبطلت الزيادة التي  
دخلت عليه ولو مات العبد الزيادة بعد موت الولد قبل ان يقبض  
الراهن لم يكن من ضمانه على المدين شي قليل ولا كثير لانه ليس برهن  
الا شراى انه قبضه ولا دين هناك ولا يقال انه قبضه على دين  
مضمون في الظاهر لانه وان كان كذلك فقد ثبت بهلاك الولد  
سقوط الدين في الظاهر فصار كمن دفع رهنا بدين بطنه  
عليه ثم تصادقا ان لا دين ثم هلك الرهن قال الحسن بن زياد  
قال ابو حنيفة في رجل ارهن اباريقه بالفساد فاولدت ولدا  
تساوي لثمنه ان الراهن زاد المدين غلاما يساوي لثمنه فقال  
هذه الزيادة لك مع الام كان الغلام رهنا بمسماية وكانت  
الام وولدها رهنا بمسماية فان مات الولد صارت الام رهنا بمسماية  
وان زاعا لولد حتى صار يساوي الفين صار رهنا بثلثي خمسين  
وذلك لانه لو اطلق الزيادة لحقت بالام على ما قدمنا فاذا شرط  
ذلك اولى فاذا دخلت مع الام انقسم الدين عليهما ثم انقسم ما في الام

عليها

عليها وعلى ولدها حسب قيمته يوم الفكاك قال ولو لم يزد  
الغلام مع الام وزاده مع الولد فقال هذا زيادة في الولد عملا في  
عقود الولد من الدين ثم زاد الولد حتى صار يساوي الفين كان  
هو والغلام رهنا بغير شيء ورده على الراهن وانما جازت في الولد  
لان له حصته من الدين في الظاهر وللراهن غرض في اذلال  
الزيادة على الولد وانما تدخل معه وانقسم ما في الولد على  
قيمته وقيمة الزيادة فاذا مات الولد عاد ما فيه الى الام فصارت  
كان لم يكن فالزيادة دخلت على غير رهن فيسقط حكمها والله تعالى اعلم

### باب رهن الفضة بالفضة

قال رحمه الله هذا الباب يختص بكل شيء يقع فيه الربوا بحسنه وهو  
بشيء على اصول منها انه اذا رهن فضة بفضة او ذهبا بذهب  
او حنطة بحنطة او شعير اشعير فذلك الرهن وقيمته مثل الدين  
وقدره كقدره هلك بالدين في قولهم لان ملاك الرهن يقع به  
الاستيفاء واستيفاء الرهن هذا الدين جاز فان كانت قيمته  
اكثر من قيمة الدين وقدره مثل قدر الدين هلك بالدين في قولهم  
لان من اصل اي ضيفه ان الجودة اذا لاقت جلتها فيما ثبت فيه  
الربوا لا قيمة لها فكانه مثل الدين على قول اي يوسف ان الجودة  
كزيادة وزن ولو كان الوزن زائدا هلك بعضه بالدين وبعضه  
على الامانة واما اذا كانت قيمته اقل من قيمة الدين فهلك ذهب  
بالدين عند اي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يفرغ المدين مسئلة  
ان كان له مثل وقيمته ان لم يكن له مثل من غير حنيفة ويرجع  
بالدين قال وهذه المسئلة مبنية على اختلافهم في من له على رجل  
درهم جاد فاستوفى منه ردينه وهو لا يعلم فانفقها قال ابو حنيفة  
لا يرجع بشي وقال لا يرد مثل الزبوف وباخذ الحيا لا يبي حنيفة ان  
الفسخ لا يجوز ان يقع على ما لم يقع عليه القبض كما لا يفسخ العقد على ما  
يقع عليه العقد ولا يجوز ان يرجع بالنقصان لما فيه من الزوال فلم  
ينق الا ان يسقط حقه وحده قولهما ان حقه في الوزن والجودة وقد  
استوفى امدما بقي الامر ولا يمكن استيفاءه الا بغرامة مثل المقوض  
والرجوع بالحق واذا ثبت هذا قالت ابو حنيفة هلاك الرهن استيفاء  
من طريق الحكم فهو كالا استيفاء من طريق المباشرة فلا يرجع بشي وقال



لا يغرم ما استوفاه ويرجع حقه فان قيل لا يشبه سلة الرهن  
ما ذكرتم من قبض الدين لان تلك المسئلة موضوعه على انه قبض  
الزبون وهو لا يعلم ولو قبضها وهو عالم به لم يكن له الرجوع وفي  
سلة قبض الرهن ادون من حقه وهو عالم به والجواب انه لم  
يقبض الرهن لملك حتى يصير راضيا بالاستيفاء وانما قبضه للرجوع  
فلذلك لم يلزم هذا السؤال **فصل** واما اذا دخل في  
الرهن نقص بغير فعل المرتهن فقد ذكر في الاصل عن ابي حنيفة انه  
يضمن قيمته فتكون رهنا وان كان وزنه اكثر من الدين ضمن منه  
بقدر الدين وروي ابن سماعة عن ابي يوسف عن ابي حنيفة في الامالي  
وفي نوادره انه لا ضمان على المرتهن وهي رواية تسد في الامالي  
وفي نوادره عن ابي يوسف عن ابي حنيفة وكذلك روى علي بن  
الحمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة والحسن بن زياد عن ابي حنيفة  
وبال محمد في الزيادة ان هو قاس قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف والمحمد  
اذا كانت قيمته مثل الدين ضمنه المرتهن وان كانت قيمته اكثر  
من الدين ووزنه كوزن الدين فقد اختلفت الرواية عن ابي حنيفة  
وروى عن محمد عن ابي يوسف رواية الاصل ان الرهن مضمون بالقبض  
كالقصب ومعلوم ان القصب يستوي فيه ان يكون القبض بفعل  
القاصب او بغير فعله وكذلك الرهن وجده الرواية الاخرى ان الرهن  
مضمون بغيره كالبيع في بدال البيع ومعلوم ان النقص اذا حصل  
بغير فعل البائع لم يضمن وكذلك هذا واما وجه رواية محمد عن  
ابي يوسف ان الرهن اذا كان وزنه مثل الدين وقيمته اكثر ضمن  
منه مقدار الدين من قيمته لان زيادة الجودة عنده كزيادة الوزن  
واما وجه رواية بشر عنه ان الجودة تتبع للعين فاذا كان وزن  
العين مثل الدين ضمن مثل جميعها كما لو كانت مثل الدين والله اعلم  
**فصل** وقد قال ابو حنيفة ان الرهن اذا كان مثل قدر  
الدين وهو اجد من الدين فجميعه مضمون ولا اعتبار بالجودة لانها  
اذا اقلت حبسها قيمتها الزيادة لا قيمة لها وقال ابو يوسف زيادة  
الجودة كزيادة الوزن لان لها قيمة بدلالة ان من كسرا متصوعا  
ضمن الجودة كما يضمن الوزن واما محمد فجعل الجودة تابعة للوزن  
وجعل المضمون من الوزن الا ان يكون الدين اكثر من الوزن  
فيجعل المضمون منها لاجل الضرورة فلم يتعلق بالتبع حكم عند عدم الحاجة

وعلق

٢١٩  
وعلق به الحكم عند الحاجة اليه والله اعلم **فصل** وقد قال  
محمد في الرهن اذا دله عيب وجوده مثل الدين او اكثر ان للرهن ان  
يتركه على المرتهن بدنه ومنع ابو حنيفة وابو يوسف ذلك لان  
قبض الرهن لا يتعلق به التمليك كقبض لو دية وليس كذلك قبض  
القاصب لانه وقع موصيا للتمليك فكان للمالك اختيار التمليك عند  
النقص واما محمد فقال بانه ضمان يتعلق بالقبض كالقصب واذا  
ثبتت هذه الاصول قلنا انه لا يخلو اما ان يكون وزن الرهن مثل  
الدين واكثر فان كان مثل الدين فلا يخلو ان يكون مثله في الجودة  
او ادون او اجد فان كان وزنه اكثر من الدين فلا يخلو ان يكون قيمته  
اقل من وزنه واكثر من وزنه او مثل وزنه ولا يخلو ان يكون اقل  
من الدين او مثل الدين واكثر من الدين فهذه ثلاثة عشر فصلا كل  
واحد منها لا يخلو الرهن فيه من هلاك او انكسار فذلك ستة وعشرين  
فصلا فالقسم الاول اذا كان وزن الرهن مثل الدين وقيمته  
كذلك وهو ان يكون الدين عشرة ووزن الرهن عشرة وقيمته عشرة  
فلا يخلو اما ان يهلك او ينكسر فان هلك بالدين في قولهم لانه  
مثل وزنه وجوده فوقع به الاستيفاء وان انكسر ضمن قيمته بالانكسار  
في احد الروايتين عن ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف وقال محمد للرهن  
ان يملكه بدنه على الاصل الذي قدمنا وان كان وزنه مثل  
الدين وقيمته اقل وهو ان يكون قيمته ثمانية فان هلك هلك  
بالدين عند ابي حنيفة لان الجودة لا قيمة لها يصير مستوفيا للقيمة  
الردية بالجدة وعلى قولهما يضمن قيمته من الذهب ويرجع بدنه واما  
اذا انكسر ضمن قيمته عند ابي حنيفة في احدى الروايتين وهو قول  
ابي يوسف ولا يمكن التمليك عند محمد لانه ادون من حق المرتهن الا  
ان يرضى المرتهن بذلك ليكون راضيا باقل من حقه واذا تعذر التمليك  
عنده لم يبق الا الضمان واما ان كانت قيمته اكثر من الوزن  
مثل ان يكون اثني عشر فان هلك بالدين عند ابي حنيفة لان الجودة  
لا قيمة لها عنده وعند محمد الجودة لا اعتبار بها هنا لانها فاضلة  
عن الدين فهي امانة واما على قول ابي يوسف فالجودة مضمونة كالوزن  
كالوزن فيقبل على قوله يهلك خمسة اسداسه بالدين وسدسه  
بالامانة وكان الوزن اثني عشر وفي هذا شبهة لانه يصير مستوفيا  
لثماينه ودائعين بعشرة وهذا ربوا ام يحاب عنه بان الاستيفاء من



طريق الحكم يجوز فيه ما لا يجوز في الاستيفاء بالباشرة بدلالة ان المسلم  
فيه لا يجوز ان يستوفي به غرم ولو هلك الرهن به صار مستوفيا  
وقد قيل على قوله تضمن المراد من خمسة اسداس للقلب من الذهب  
ويرجع بدنه حتى لا يودي ذلك الى الربوا واما اذا انكسر فله  
ثلاثة احوال اما ان يذهب بالانكسار بعض الجودة فيبقى قيمته احد  
عشر او كل الجودة فيبقى قيمته عشرة او اكثر من الجودة فيبقى قيمته  
ثمانية وفي جميع الاحوال عند اي خفة تضمن جمعة لان المضمون عنده  
الوزن لان الجودة لا اعتبار بها وعند اي يوسف في احدى الروايتين  
يضمن جمعة لان الوزن مثل الدين والجودة تبع واما على قول محمد فان نقص  
من القيمة درهم او درهمان فلا ضمان على المهرن ويفتكره الراهن بجميع  
دينه لان عنده الجودة الفاضلة عن مقدار الدين امانة وان نقصت  
القيمة عن الوزن كان للراهن ان يملكه المهرن بدنه لانه يدفع  
اليه احدى من حقه وله ان يفتكره جميع الدين ويسقط مكره الانكسار وقد  
قيل على قوله ان له ان يضمنه لان التملك سقاط حقه من الجودة  
فصار قوله كفول اي خفة واما القسم الثاني وهو ان يكون الدين  
عشرة والوزن والوزن ثمانية وهي على خمسة فصول ان كانت  
قيمتها اقل من وزنه مثل ان يكون ستة فان هلك هلك ثمانية  
عند اي خفة وفي قولها يفرم قيمته من الذهب ويرجع بدنه وهذا  
على ما قدمنا وان انكسر ضمن قيمته في احدى الروايتين عن اي خفة  
وهو قول اي يوسف فاما محمد فلا يمكنه ان يحرم في التملك لانه لا  
يجوز ان يملك المهرن بدنه اذ قد منه البرضاة فلا بد من التضمن  
على قوله واما اذا كانت قيمته مثل وزنه فملك هلك مثل وزنه  
في قولهم وان انكسر ضمن عند اي خفة واي يوسف وقال محمد ان  
يملكه لانه مثل الدين في الوزن والجودة وان كانت قيمته اكثر من وزنه  
واقل من الدين مثل ان يكون تسعة هلك ثمانية عند اي خفة لان  
الجودة لا تعتبر لها وعلى قولها يضمن قيمته لحق الراهن حتى لا يستوفي  
منه احدى من حقه وان انكسر ضمن قيمته في قولهم لان جمعة مضمون  
الا ان يرضى الراهن ان يجعله ثمانية من دينه فهو ذلك عند محمد وان  
كانت قيمته مثل الدين وهو ان يكون عشرة فالكلام في الهلاك  
والانكسار كالللام فيه اذ كانت قيمته تسعة وان كانت قيمته  
اكثر من الدين وهو ان يكون اثني عشر فان هلك هلك ثمانية

عند

عند اي خفة لان المعتبر عنده الوزن واما ابو يوسف فن اصله ان  
المضمون خمسة اسداسه فقد قيل يملك خمسة اسداسه بالدين فان  
كان اقل من الدين وزنا على ما بيننا الاستيفاء من طريق الحكم وقد  
قيل عنه انه يضمن خمسة اسداسه من الذهب ويرجع بدنه حتى لا  
يودي الى الربوا واما ان انكسر فله ثمانية مضمون عند اي خفة لان  
المعتبر الوزن وقال ابو يوسف يضمن خمسة اسداسه لان الجودة  
عنده معتبرة كالوزن وعلى رواية يسر يضمن جمعة لان الجودة  
تبع للوزن واما محمد فقال ان نقص بالانكسار درهم او درهمان لم  
يضمن لان ما زاد على الدين امانة عنده وان نقص اكثر من ذلك  
ضمن الا ان يختار تخليصه بدنه واسقاط الجودة واما القسم الثالث  
اذا كان وزنه اكثر من الدين وهو ان يكون اثني عشر فان كانت  
قيمتها مثل وزنه فملك ذهب خمسة اسداسه بالدين وسدسية  
امانة في قولهم وان انكسر ضمن خمسة اسداسه في قول اي خفة  
واي يوسف وعند محمد له ان يملك خمسة اسداسه بالدين لانه  
مثل حقه واما ان كانت قيمته اقل من وزنه واكثر من الدين  
مثل ان يكون وزنه اثني عشر وقيمتها احدى عشر فان هلك هلك  
بالدين خمسة اسداسه عند اي خفة ولا رواية عنهما في هذا الفصل  
وقد قيل ينبغي ان يضمن خمسة اسداسه ويرجع بدنه وقيل على  
قياس قولها يملك بالدين وهو غلط لاننا ان جعلنا جمعة هالكاه  
بالدين ادى الى ان يستوفي اكثر من حقه وان جعلنا بقية  
هالكاه بالدين وهو مثل وزنه ادى الى استيفاء اقل من حقه واما  
ان انكسر ضمن خمسة اسداسه عند اي خفة لانه يبعد بالجودة  
وهكذا يجب ان يكون قول اي يوسف لانه لا جودة في الرهن فيعتبر  
الوزن وعلى قول محمد لا يجوز التملك لان الوزن اذن من الدين  
وقد قيل على قياس قولها يفرم عشرة اجرا من احدى عشر حبرا  
من الدين لانه قد راكضون وهذا يودي الى اسقاط الوزن واعتبار  
الامانة في القيمة واما ان كانت قيمته مثل الدين عشرة فملك  
هلك خمسة اسداسه بالدين عند اي خفة لان المعتبر عنده بالوزن  
وقال لا يفرم خمسة اسداسه ويرجع حقه وان انكسر ضمن خمسة  
اسداسه عند اي خفة وعندهما يفرم جميع قيمته والتملك لانه  
يكن عند محمد وقد قيل على قولها يفرم خمسة اسداسه واما ان كانت



منه اقل من الدين مثل ان يكون ثمانية فان هلك ذهب خمسة  
 اسداسه بالدين عند ابي حنيفة وان انكسر ضمن خمسة اسداسيه وعندنا  
 يغرر قيمته في الحالين وقد قيل انه يغرر خمسة اسداسيه واما ان كانت  
 قيمته خمسة عشر فضلك خمسة اسداسيه بالدين عند ابي حنيفة وعلى  
 قولنا جعل ان يقال يضمن خمسة اسداسيه ايضا لان هذا جعل فصل  
 القيمة اذا لم تدع الضرورة اليها امانة وابو يوسف قد قيل على قوله  
 انه يعتبر الوزن والجودة تبع وقد قيل انه يضمن مقدار الدين من  
 القيمة وعلى قولنا جعله ان يختار لانه اجود من حقه وان انكسر  
 ضمن عند ابي حنيفة خمسة اسداسيه وعند ابي يوسف يضمن مثله لانه  
 جعل الجودة كالوزن وعلى الرواية الاخرى يضمن خمسة اسداسيه  
 وعند محمد ان نقص مقدار الجودة لم يعتد به وان نقص من الوزن  
 فان شاعركه خمسة اسداسيه بالدين وان شاعركه جميع الدين  
 وان شاعركه قيمة خمسة اسداسيه حتى لا يسقط حقه في الجودة وقد  
 ات هذه الاحوال على ما ذكره ابو الحسن في الباب وبقي الكلام  
 في فصل واحد وهو ان كل موضع من الميراث يضمن القليل بالانكسار  
 ملك ما ضمن بالزمان وصار شريكاً في بقية الرهن فعلى الرواية  
 التي قال ان الاشاعة في حال البقاء تطل الرهن بتقطع القلب فيعود  
 منه ما ملكه الميراث ويكون باقية مع القيمة التي غرمها الميراث حتى لا  
 يودي الى الاشاعة وعلى الرواية التي قال ان الاشاعة في حال التقالا  
 تؤخر لا تحتاج الى التقطع ويكون الميراث شريكاً للرهن في القلب والله اعلم

**باب الرجل يستعير ما برهنه** قال ابو الحسن واذا  
 الرجل من الرجل شيئا برهنه ثوباً او عبداً او غير ذلك من العوض فاعاره  
 فله ان يرهنه باي شيء من الدين وما شأ منه قليلاً كان ذلك وكثيراً اذا  
 لم يسم له يا برهنه به فله ان يرهنه باي صنف من الدين شأوان  
 سمي له قد رآه من الدين فليس له ان يرهنه باقل من ذلك ولا اكثر  
 وكذلك ان سمي له صنف من الدين فليس له ان يرهنه بصنف غيره  
 قال والاصل في جواز الاستعارة للرهن ان المالك رضى بخلق  
 دين المستعير بما له وهو يملك ذلك ان يعلقه بذمته بالكمال وكما لو  
 امر عبده ان يكتفل عنه جاز وفي ذلك تعليق الدين برتبة العبد  
 الذي هو على يده فكذلك اذا اذن له ان يرهنه فقد علق الدين

برقته ولان الرهن للاستيفاء والمالك يملك ان ياذن للمستعير في ايضا  
 دينه من ماله واذا ثبت جواز الرهن قلنا ان اطلق الاذن للمستعير  
 ان يرهنه بالقليل والكثير وباي صنف شيئاً لان اذنه في رهنه عام  
 في كل قدر وفي كل صنف ومن حكر اللفظ ان يحمل على العموم الا ان يمنع  
 من ذلك مانع فاما اذا سمي له قدر لا يجوز له ان يرهنه بالكثير منه  
 لانه لم يرخص ان يستوفي من ماله الا ذلك القدر ولان الغير يتوصل  
 الى اخذ عارضة لقضائين الميراث فاذا اذن في مقدار شيء من اديبه  
 لم يجوز ان يرهنه بالكثير منه فلا يكره منه وكذلك لا يجوز ان يرهنه  
 باقل من القدر الذي سمي لان الغير رضى بان يحصله مضموناً بذلك  
 القدر حتى اذا هلك رجع به فاذا جعل مضموناً باقل منه لم يحصل له  
 الغرض من الضمان وكذلك اذا سمي شيئاً لم يجوز ان يرهنه بغيره لانه  
 قد سمي عليه ان يودي جنساً دون جنس فلم يلزمه ما لم يرخص به  
 قال فان رهنه بغير ما سمي من القدر او من صنف الدين فهو  
 ضامن لقيمة الثوب ان هلك في يد الميراث وذلك لانه تصرف في ملكه  
 على وجه لم ياذن له فيه فصار غاصباً قال وللعمران ياخذ من  
 يد الميراث ويضيق الرهن فيه اذا كان معلوماً انه اعاره من  
 صاحبه وذلك انه لما اذن في هذا الرهن صار كانه رهن ملكه  
 بغير امره فله ان يسترده من يد الميراث قال وكذلك ان  
 استعاره لرهنه عند رجل بعينه فرهنه عند غيره لان المالك رضى  
 به بخصوصه ولم يرخص بغيرها وكذلك لو قال ارهنه بالكوفة  
 فرهنه بالبصرة كان ضامناً لما بينا انه اذن له في تصرف بصفة فاذا  
 تصرف على غير تلك الصفة فكانه ابتدأ التصرف من غير اذن قال  
 واذا قبضه المستعير لرهنه فضلك في يد قبل ان يرهنه فلا ضما  
 عليه وكذلك ان رهنه ثم افتكه وقبضه فملك في يده بعد قبضه  
 لم يضمن شيئا للمعير لان قبض المستعير ليس بمضمون وانما يتعلق الضمان  
 باستيفاء الدين منه ولم يستوف منه شيء ولان المعير اذن له يوفي  
 دينه من ماله فاذا لم يوف لم يضمن قال فان هلك في يد الميراث  
 وقد رهنه على الوجه الذي استعاره غير مخالف في ذلك ضمن الرهن  
 للمعير قد رما يسقط عنه بهلاك الرهن من الدين لانه وفي دينه  
 من مال غيره بامره فكان لصاحب المال الرجوع عليه قال وكذلك  
 لو دخل العبد عيب في يد الميراث فذهب من الدين بقدر حصة العيب



ثم ائتمن الراهن الرهن رجح صاحب العبد على الراهن بقدر ما سقط من  
 الدين بذلك العبد لانه وفي ذلك القدر من ماله قال ابو الحسن والمعبر  
 في هذا بمنزلة رجل اذن لرجل ان يقضي دينه بوديعة له في يد قنا  
 قضى من دينه بها او بعضها رجح به صاحب الوديعة على المودع وقد  
 بينا هذا قال فان عجز الراهن عن فكاه واقتكه ربا العبد رجح  
 بما كان الرهن بهلك به ولا يرجع باكثر من ذلك وهو متطوع فيما زاده  
 على ذلك وانما كان للمعبر ان يفتك العبد لانه لا يتوصل الى ماله الا  
 بالفتك فكان ما ذواته ولا يكون متطوعا لانه يتوصل بقضاء دين  
 غيره الى سلامة ملكه نصاركا لو اثار اذا قضى دين الميت يرجع به  
 في التركة وكصاحب العبد اذا نفي لسفل الا انه جعل له الرجوع بمقدار  
 المضمون الذي كان يصير المرتهن مستوفيا بهلاك الرهن وبيان ذلك انه  
 اذا اثاره عدا قتيبه ما به واذن له ان يرهنه بما بين فافتكه المعبر  
 بما بين رجح مما به لان العبد لو هلك في يد المرتهن صار مستوفيا لهذا القدر  
 ولم يكن للراهن ان يرجع باكثر وكذلك اذا قضى بنفسه لم يرجع باكثر  
 منه ويكون متطوعا في الزيادة التي قضاهما ولا يبال في الرجوع الى  
 خلاص عبده الا بقضا الجميع وذلك لان استيفاء المرتهن بالهلاك كاستيفائه  
 بالمباشرة فلا يرجع المعبر اذا وفي بالمباشرة الا بما يرجع به اذا وفي  
 من طريق الحكم قال فان ابي المرتهن ان يقبل الفتك من ربه  
 العبد لم يكن له ذلك واجبر على ان يقضي دينه ويسلم الرهن وذلك  
 ان المعبر حق القضا لخلص ماله فلم يكن المرتهن ان يمنع منه كل ليس له  
 ان يمنع اذا قضاه الراهن وليس هذا كما لو تبرع رجل بقضا الدين عن  
 الراهن ان المرتهن ان يمنع من القبض لانه لا حق للمتعبر في القضا  
 قال فان اختلف الراهن والمعبر وقد هلك الرهن فقال صاحب العبد  
 هلك في يد المرتهن وقال الراهن هلك فتقال ان ارهنه او بعدد ما  
 فككته هلك في يدك قال قول قول الراهن مع ماله لان المعبر  
 يدعي عليه ايضا دينه من ماله قال قول قوله انه لم يوف كما لو قال ان قضى  
 دينك من وديعتي ثم قال المودع قد هلكت قبل ان اوفي بالقول  
 قوله فان هذا صحيح اذا زعم المستعبر انه هلك فتدل ان برهنه فانما  
 انما اعترف بالرهن وادعي الفتك فقد صار الرهن بغيره وهو يدعي  
 البراة من الضمان قلنا ليس بصحيح لان المستعبر لا يقضي بالرهن وانما  
 يقضي بالهلاك وانما المرتهن هو الذي يقضي بالرهن فلم يعترف المستعبر

بضمان

ادعاه البراة منه وانما بقي الضمان من اجله قال واذا وكل الراهن  
 بقض الرهن من المرتهن رجلا او وكله برده على المعبر فان كان  
 الرجل في عيال الراهن لم يقض وان لم يكن في عياله ضمن اذا  
 قضى ان هلك في يد المعبر بقض وهو بمنزلة الوديعة في ذلك  
 لان المالك رضى ببيعك ولم يرض بدينه غيره فان كان الوكيل في  
 عياله فدينه كدينه لانه لا يقدر على حفظ المال الا به وان لم يكن  
 في عياله فالمالك لم يرض ببيعك فيضمن قال وليس للمستعبر  
 ان يستعبر الرهن ولا يركبه ان كان دابة ولا يلبسه ان كان  
 ثوبا ولا يستعمل الرهن في شيء غير ان يرهنه حسب لا يفعل ذلك  
 قبل الرهن ولا بعد فكاهه فان فعل ضمن وذلك لان المعبر  
 اذن له في الرهن ولم ياذن في غيره من التصرف فاذا فعله صار  
 متصرفا في ملك غيره بغير اذنه قال فان فعل قبل ان يرهنه  
 بمثل قيمته من الدين ثم قضى المال وقضه برى من الضمان  
 وقال في الاصل برى من الضمان اذا ازال التعدي لانه في  
 حكم المودع الا سريانه لم يقض العين لينتفع بها وانما قبضها  
 ليوفي دينه منها فصار كمن دفع الى رجل دراهم وقال اقض بها  
 دينك واذا كان في حكم المودع زال ضمانه بزوال التعدي  
 وليس كذلك اذا استعار العين لينتفع بها لان يده ليس  
 قايمة مقام المالك وانما هي لنفسه فلا يبرأ بزوال التعدي  
 وانما اختلاف الرواية التي ذكرها فوجان يكون الاختلاف  
 في وضع المسئلة فاذا تعدي بالركوب فاقام على التعدي حتى رهن  
 وسلم زال الضمان لانه ازال التعدي وتصرف على الوجه المأذون  
 فيه والمسئلة الاخرى محمولة على انه رهن على وجه لم ياذن فيه المالك  
 فيكون متعديا بالرهن ايضا فلا يبرأ من الضمان فاذا افتكه  
 وبرده الى يدك فقد زال التعدي فبرأ من الضمان وما ذكره بعد هذا في الباب

**باب اختلاف الراهن والمرتهن** قال ابو الحسن

واذا رهن الرجل دابة ثم اختلفت الى الرهن فقال الراهن رهنها  
 عندك بخساية وقال المرتهن مالف كان لقول للراهن مع ماله  
 ولم يكن رهنها الا بخساية وكذلك ان كان الالف على الراهن  
 فاختلغا على ما وصفت لك لان الراهن لم يعترف انه علق بعين

وقد روي في هذا



الرهن الا خمسينه وادعى المرتهن انه تعلق بالعين اكثر من ذلك  
فالقول قول الاول في قدره ما تعلق بمصلحة لا نه لو قال لم ارهنها  
كان القول قوله وكذلك اذا قال رهنها بقدر دون قدر  
كان القول قوله فان قال الراهن رهنها منك بجميع الدين الذي  
لك وهو الف وقال المرتهن ان رهنها خمسينه والجارية تساوي  
الف فان الحسن روى عن ابي حنيفة ان القول قول الراهن  
وتحالفان ويتراذان وذلك لانهما اخلفا فيما وقع عليه العقد  
وهو ما لحقه الفسخ ولا يقصد به التبرع فصا ركا لبيع ولان  
الراهن لم يرض ان يهلك رهنه الا بجميع دينه فله في ذلك  
عرض صحيح فلم يجز ان يلزمه العقد على وجه لم يرض به قال  
فان هلك الرهن قبل ان تحالفا كان على ما قال المرتهن  
لانه لم يعترف لا بمقدار من الضمان فلم يجز ان يلزمه اكثر منه  
قال ابو الحسن ولو اتفقا على ان الجارية رهن بالث واخلفا  
في قيمة الجارية وقد هلك في يد المرتهن فقال المرتهن قيمتها  
خمسائة وقال الراهن قيمتها الف فالقول قول المرتهن مع  
يمينه وكذلك لو كان توبين فهلك احداهما كان القول  
قول المرتهن في قيمة المالك لان الضمان يجب عليه بالهلاك  
فالقول قوله في قدره كالفاص فان اقام الراهن بينة على اكثر  
من ذلك فالبينة بينة لا نه ادعى زيادة الضمان واقام  
عليها البينة قال وكذلك ان ادعى المرتهن انه رهنه هذين  
التوبين بالف وقال الراهن رهنك هذا لاحدهما بالف  
لم يقبل دعوى واحد منهما على صاحبه وحلف كل واحد منهما  
على دعوى الاخر لانهما اخلفا في العقود عليه فصا ركا لاختلاف  
في البيع وقال في الاصل اذا اخلف الراهن والمرتهن فقال  
الراهن رهنك هذا التوب وقبضته مني واعطيتني عشرة واقام  
البينة على ذلك وقال المرتهن بل رهنها جميعا واقام البينة  
فالبينة بينة المرتهن وهما جميعا رهن بما ادعى لانه لا تنافي  
بين الشئين لا ترى انه قد رهنه احدهما وتزيد الاخرات  
وكذلك لو قال الراهن رهنك هذا التوب وقال المرتهن  
رهنني هذا الاخر واقام على ذلك البينة بالقبض فاني اخذ بينة  
المرتهن لان الرهن حق للمرتهن وقد ادعاه مع محمود الراهن واقام

البينة

البينة واثبت له الراهن حقا اخر ردا قراره فيه فبطل وهذا  
كمن ادعى على غيره عشرة دراهم واقام البينة واعترف الاخر  
بدينه فردا اعترافه قال وان اخلف الراهن والمرتهن  
فقال الراهن قبضت مني الرهن فهلك في يدك وقال المرتهن  
قبضته مني بعد الرهن فهلك في يدك فالقول قول الراهن مع يمينه  
لانهما اتفقا على دخوله في ضمان المرتهن وادعى المرتهن ضمان الزوال  
فلا يقبل قوله واذا اقاما جميعا البينة على ما قال الاخذت بينة  
الراهن لان بينة الراهن تثبت قضا الدين وبينة المرتهن تنفي  
ذلك فان قال المرتهن فهلك في يد الراهن قبل ان اقبضه  
وقال الراهن هلك في يد المرتهن فالقول قول المرتهن لانه لم  
يعترف بدخول الرهن في ضمانه فلم يقبل قول الراهن في الجاب  
الضمان فان اقاما البينة اخذت بينة الراهن لانها تثبت  
الضمان وبينة المرتهن تنفيه وان قال المرتهن رهنني هذين  
التوبين وقبضتهما وقال الراهن رهنك ههنا بعينه فالقول  
قول الراهن مع يمينه لانه لو محدا الرهن صلا كان القول قوله  
فاذا اعترف بشئ دون شئ كان القول قوله فان اقاما جميعا  
البينة اخذت بينة المرتهن لانها تثبت الزيادة في الاستحقاق  
قال وان كان لعبد رهنا والدين الف والعبد يساوي  
الف فاعور فقال الراهن كانت هذه قيمته يوم رهنك وقد  
ذهب نصف دينك وقال المرتهن بل كانت قيمته خمسينه يوم  
يوم رهنني وانما زاد بعد ذلك وانما ذهب ربع حتى كان القول  
قول الراهن مع يمينه لان الحال تشهد لدعواه ومن صدق قوله  
الظاهر فالقول قوله فان اقاما جميعا البينة على ما ادعاه اخذت  
بينة الراهن لانها تثبت زيادة من الضمان تنفيها بينة المرتهن في اول

**باب الرهن بحمل مكانه رهنا اخر** قال ابو الحسن

اذا ارهن الرجل عبد ابا الف يساوي الف وقبضه المرتهن  
ثم با الراهن جارية تساوي الف فقال خذ هذه الجارية رهنا مكان  
العبد ورد العبد الى قبض ذلك المرتهن فذلك طيزوا الرهن هو  
الاول ما كانت يد المرتهن قائمة عليه والثاني اما نه فاذا قبض  
الراهن العبد الاول وصار الثاني في يد الاول فقد خرج الاول



من الرهن الثاني هو الرهن والاصل في جواز نقل الرهن الى  
غيره ان الحق لهما فاذا اترضا على اسقاط الحق عن الاول والثاني  
في الثاني طارا لا تزي انهما يملكان فسخ الرهن الاول ويملكان  
استئناف الرهن الثاني فكذلك يملكان الجمع بين الامرين  
وانما لم يسقط ضمان الاول بالعقد على الثاني لان البراءة من ضمان  
الرهن مع بقاء اليد لا يصح واذا لم يصح سقوط الضمان يصح البراءة  
فنيا العقد على غيره اولى وانما كان الاول مضمونا وان قبض الثاني  
لان ضمانه تعلق بذلك القبض فيبقى بقاء القبض وانما كان الثاني  
امانه لان الراهن لم يرض بحملها رهنا وانما رضى بامدها فاذا  
لم يخرج الاول من ضمان الرهن لم يتعلق الضمان بالثاني واذا اخذ  
الراهن العبد الاول صار الثاني هو المضمون لانها اقاماه مقام  
الاول وتغلا اليه ما كان فيه فاذا زال ضمان الاول تعلق  
الضمان بالثاني قال — ولو ملك بعد قبض المرتين الامة  
والاول في يد كان الاول رهنا بالدين والثاني هلك بغير شيء ولو  
ماتت الامة وجدها ذهبت بغير شيء وان مات العبد ذهبت  
بالدين وهذا على ما قد بينا قال فان قبض الراهن لعبد وسلم  
الجارية فماتت في يد المرتين ذهبت بالدين لان الضمان انتقل اليها  
وسقط عن العبد فصار هلاكها هلاك العبد قبل تسليمه قال —  
فان كان قيمة العبد وهو الرهن الاول خمسين وهو رهنا بالف  
وكانت قيمة الجارية الفاقمات في يد المرتين بعد ما سلمه  
المرتين العبد الى الراهن فانما يموت بالالف روي هذا الحسن  
في نسق روايته عن ابي حنيفة ثم قال وهذا كله على قياس قول  
ابي حنيفة وابي يوسف وزفر لان الرهن الثاني رهن مستقل  
وليس بدل عن الرهن الاول وانما لم يصح اجتماعهما في الضمان  
لان الراهن لم يرض بذلك فاعتبرت قيمة كل واحد منهما على حاله  
وقد روي هشام عن محمد بن ربيعة الحسن وقال في الجامع الصغير  
عن ابي حنيفة في رجل رهن عبدا تساوي الف بالالف ثم اعطاه عبدا  
اخر تساوي الف وقال قد هذا مكان ذاك فاخذة قال الاول  
رهنا على ماله حتى يدفعه الى الراهن وهو في الاخرتين في جملة  
مكان الاول وهذا على ما بينا قال ابو الحسن فان كانت قيمة الاول  
الف وهو رهنا بالف فاعطاه عبدا تساوي خمسين مكان الاول

فقبض

فقبض الراهن الاول وقبض المرتين الثاني والثاني هو الرهن  
والمرتين ان خمسة حتى يستوفي الف فان هلك في يد همد خمسين  
لما بينا ان الرهن الثاني ليس بدل عن الاول وانما هو رهن مستقل فقبضه

**باب العبد بعقده الراهن** قال ابو الحسن  
واذا رهن الرجل عبدا يساوي الف بالالف الى رجل او خمسين ثم ان  
المولى اعتق العبد فالعبد حر وقد خرج من الرهن فان كان المعتق  
موسرا فلا شيء على العبد وان اعسر الراهن بعد ذلك قبل ان  
يودي المالك فلا شيء على العبد من سعيه ولا غيرها وانما طارعتق  
الراهن خلاف ما قال الشافعي لان الراهن قبل الرهن مالك  
لعتق العبد ومن ملك عتق عبده لم يزل ملكه عن عتقه الامة  
بزوال ملكه عن رقبته او بحدوث بيعي المالك بغير شيء صحة  
قوله ولا نه محبوس للاستيفاء كما لم يبيع في يد البايع فاذا ثبت  
جواز العتق فان كان المعتق موسرا والدين حال طوبى  
بالدين وان كان موجلا عزم الراهن قيمة العبد فكانت رهنا  
مكفالة لان تعلق حق العتق بملكه يجعل المالك كالجاني بدلالة  
العبد الموصى بخدمته اذا اتلفه الوارث والمأذون اذا لحقه  
دونق فاعتقه المولى ولا نه يعتقه اطلاق المرتين من الوثيقة  
ولا يمكن استدراكه صحة الابا لضمين وكذلك ان اعسر المعتق  
بعد العتق فلا ضمان على العبد لان العتق وقع غير موجب للضمان  
عليه فلا يوجب ذلك في الثاني بتغير طار الراهن فانما اذا كان  
المعتق مقسرا فله مرتين ان يستسعي العبد في اقل من قيمته ومن  
الدين كان متعلقا برقبته وقد سلمت له رقبته بالعتق فاذا  
تعدرا استيفا الضمان من الراهن لزم العبد ما سلم له كفا صيب  
الفاصيب لما سلم له المصوب لزمه ضمانه وليس هذا كما لم يبيع في يد  
البايع اذا اعتقه المشتري وهو مقسرا انه ليس للبايع ان يستسعيه  
لان التمسك لم يكن متعلقا برقبته العبد وان حلت به وانما سقط  
التمسك بهلاكه لان البيع انفسح لا لتعلقه برقبته فاذا سلمت الرقبة  
للعبد وليس هناك دين متعلق بها لم يضمن وقد ذكرنا الحكم في  
المنسحق عن ابي يوسف ان قوله الاخر ان العبد المبيع سعي اذا كان  
المشتري مقسرا كعبد الرهن وانما ضمن الاقل لان الدين اذا



كان اقل من قيمته فلاحق الميراث فيه وان كانت القيمة اقل فلم  
يسلم للعبد اكثر من ذلك فلم يضمن مالم يسلم له واما قوله ان العبد  
تخرج من الرهن ببلاده صار كراول لا يصح فيه الرهن ابتداء كذلك  
لا يصح بقا والله اعلم **فصل** في العتق الذي ذكره من السعيا  
لا خلاف فيه اذا كان الرهن معلوما فاما اذا قال المولى لعبد  
قد رهنتك عند فلان وكذبه العبد ثم اعقده المولى وهو  
معسر لزم العبد السعاية عند تاو فان رقبه لا سعاية عليه لانه  
ان المولى اقر بعتق الدين برقبة العبد في حال ملك الرقبه وبملك  
تعلق الدين لها بالاقتران فلا يلحق بالدين العبد وصار هذا  
كالدين المعلوم وليس هذا كما لو اعقده ثم اقرانه كان رهنه لانه  
اقره عليه في حال لا يملك رقبته ولا يملك تعلق الدين به فلم يبق اقراره  
وجه قول رفران المولى لا يملك احباب الضمان على العبد بقوله بعد الحرية  
كالواقف بالرهن بعد العتق قال وكل شيء سعى العبد فيه من ذلك  
رجع به على المولى لانه لزمه قضاء دين غيره من طريق الحكم وهو مخرج  
به كما لو لزمه القضاء بالعقد وليس كذلك اذا انعقد العبد عن مولا  
ثم اعقده فادى العقالة انه لا يرجع عليه لان عقدا كعقاله وقع غير  
موجب للرجوع فلم يجب الاداء كمن تكفل عن رجل بغير امره قال  
ولو لم يكن الراهن اعقود العبد ولكن دبره فقد خرج العبد من الرهن  
وصار مديرا ولكن من ان ياذب دينه كله ايها الشان شا العبد  
وان شا الراهن موسرا كان الراهن او معسرا وله ان ياذب العبد  
بدينه بالغاما بلع وانما جاز تدبيره لانه لا يلحقه الفسخ بالعتق وانما  
يظل الرهن لان المدبر لا يجوز رهنه ابتداء فلم يجوز بقا الرهن فيه فاما  
الضمان فلما بينا انه ابطال بتدبيره حتى الوتقة واما السعاية في  
المدبر فهي مخالفة للسعاية في العتق لانه اوجه اوجه ما ان المدبر  
يسعى مع يسار المولى لان اكسائه على ملكه فجاز لصاحب الدين ان  
يستوفي منها كما جاز ان يستوفي من سائر اموال الراهن والثاني انه  
يسعى في الدين بالغاما بلع لانه اكسائه ملك المولى ودين الانسان  
اذا قضى من ماله لم يقض بعضه دون بعض وليس كذلك العتق لان  
كسبه لنفسه وانما لزمه ان يسعى في قدر ما سلم له والوجه الثالث ان  
المدبر لا يرجع على مولاة والعتق يرجع لان كسب المدبر للمولى فقد قضى دينه  
في ماله فلا يرجع به عليه وكسب العتق لنفسه فذلك يرجع بما يقضى

من دينه

من دينه وقد قالوا ان الرهن اذا دبره الراهن او كانت امة ه  
فاستولدها سعت في جميع الدين ان كان حلالا وان كان موبلا  
لم تسع الا في مقدار قيمتها لان المولى لا يجب قضاؤه وانما يجب  
رد عوض الرهن ليكون وثيقة في يد الميراث وهذا المعنى موجود  
في قدر القيمة واما اذا كان حلالا قضاؤه واجب فلم يخص القضا  
من مال الراهن بعض الدين دون البعض قالوا اذا دبره  
المولى فقضى القاضي بان يسعى في الدين كاملا والدين اكثر من  
قيمة رقبته او لم يقض عليه حتى اعقود المولى بعد ان تدبيره كان  
اعتقه قبل ان يدبره ولا يلزم من الدين الامتداد بقيمة رقبته  
وما بقي من الدين فهو على مولاة لانه لما اعتقه زال ملكه من  
رقبته واكسائه فلم يجز ان يستوفي منه الامتداد وما سلم له  
وكانه اعتقه ابتداء الا انه يفارق العتق المتدبر منه وهو  
ان ما سعى فيه قبل العتق لا يرجع به على المولى لانه اداءه من  
كسب على ملكه قالوا ولو كان الرهن امة لم يملك فاقتر الرهن  
انه منه وهي حامل كان هذا والتدبير سواء في جميع ما وصفت  
لك لان الاستيلاء بمعنى لا يلحقه الفسخ فتعد في الرهن كالعتق  
ولزمها السعاية في حال اليسار والاعسار لان الكسب للمولى  
قالوا فان ولدت بعد ذلك ولدا والراهن موسرا او معسرا  
لم يكن على الولد من السعاية قليل ولا كثير لانه لما ثبت  
نسبه قبل الوضع لم يدخل في الرهن فلم يلزمه السعاية وليس  
هذا كما لو ادعاه بعد ما ولدته ان الراهن ان كان موسرا  
اخذه منه الدين ولم يكن على الولد سعاية وان شا استسعى  
الام وان كان الراهن معسرا قسم الدين على قيمة الام والولد  
فما اصاب الولد سعى في الاقل منه ومن قيمته وسعت الام  
في ما بقي بالغاما بلع وذلك لان الولد دخل في الرهن بانقضاء  
فلما ادعاه عتق بالدعوى فصارت مكانه او وقع العتق عليه ه  
فلا يلزمه سعاية مع يسار العتق وان كان معسرا لزمه  
ان يسعى في الاقل من قيمته ومن حصته من الدين لان ذلك  
القدر هو المتعلق بدينه قالوا فان لم تسع الولد في  
شيء حتى مات فكانه لم يكن وللميراث ان يستسعى الام في جميع الدين  
لان الولد مع في الرهن فاذا هلك عاد ما فيه الى الام فكانه لم



يكن وقال في الجامع الكبير اذا كان لرجل على رجل الف درهم  
 فوهبه ما عدا يساوي الف ناقص في السعر حتى صار يساوي  
 خمسين ثم ان الراهن اعقب العبد وهو عسر لا يقدر على ادا  
 الدين فان العبد يسعي في قيمته يوم اعقبه وهي خمسين  
 المولى لصاحب الدين خمسين وذلك لان القدر الذي سلم للعبد  
 فاعقب هو قدر قيمته عند العقب وذلك داخل في ضمان المرتهن  
 فلهذا ان يسعي فيه دون ما تعلق به الضمان في الاصل لان  
 ذلك لم يسلم له قال ولو لم ينقص العبد في السعر ولكن  
 قتله عند قيمته ما به فذبح مكانه فانه رهن مكان الاول  
 بجميع الدين فان هلك هلك بجميع الدين وان اعقبه الراهن وهو  
 عسر سعى الغلام في قيمته ما به لا يسعي في غير ذلك لان  
 العبد المدفوع قام مقام المقتول فكان الاول موجودا وقد نقص  
 في السعر فاذا اعقبه الراهن لم يلزمه الا مقدار ما سلم له  
 قال وان كانت امه رهنا تساوي الفادهي رهن بالعين  
 فزادت في بدنها او في سعرها حتى صارت تساوي الفين فان  
 المولى لا يفتكها الا بجميع الدين ولو هلكت هلكت بالف فان  
 اعقبها المولى وهو عسر سعت في الالف ولا يسعي في غير ذلك  
 لان العبد انما يسعي في مقدار ما سلم له بالعين بما دخل في ضمان  
 المرتهن والزيادة على القيمة لم تدخل في ضمانه الا شرعا  
 الا انه لو هلكت زائدة لم يهلك الا بالف فلم يضمن للعبد اكثر  
 من ذلك قال ولو لم تزيد قيمتها ولكن ولدت ولدا يساوي  
 الف درهم فاعقبها المولى وهو عسر سعي في الالف ولم يسعي  
 في اكثر من ذلك لما بينا ان ما زاد على الالف وان سلم لها  
 فليس بمضمون على المرتهن فلا يلزمها ضمانه قال ولو ان الامة  
 لم تزيد ولم تلد ولكن قتلها عبد يساوي الفين فذبحها فاعقبه  
 المولى وهو عسر سعى العبد في الف درهم ولا يسعي في اكثر  
 من ذلك ولا ينظر الى قيمته وانما ينظر فيما لم يزد فيسعي في الالف  
 من قيمته وذلك لان المدفوع قام مقام المقتول فكان باق وقد زادت

**باب الرهن باذن المرتهن الراهن في استقامته**  
 قال ابو الحسن وان ارهن الرجل ثوبا يساوي عشرة دراهم

بعشرة

دلالة على صحة

بعشرة دراهم ثم اذن الراهن للمرتهن في لبسه فقد خرج الثوب  
 من ضمان المرتهن والمرتهن ان يردده الى يده فان رده الى يده  
 عاد الى ضمانه اما جوار الاستعمال فلا نه ممنوع منه حتى الراهن  
 فاذا اذن فيه طار ولا يطل الرهن لما قدمنا ان يد المستعير  
 ليست مستحقة والمرتهن ان يردده في الرهن لان العادة لما لم يتعلق  
 بها الاستحقاق طار فحقها فاذا رده عاد الى ضمان الراهن لان  
 المعنى المسقط للضمان استعماله على وجه العارية وقد زال ذلك  
 قال فان طار الراهن بفنك الثوب فوجد فيه خرقا فقال  
 الراهن كان هذا في يد المرتهن قبل ان يلبسه او بعد ما لبسه  
 ورده الى يده وقال المرتهن بل حدث هذا الخرق بالثوب في طار  
 لبسي له قال القول في ذلك قول المرتهن مع عبه لا بما اتفق على خروج  
 الثوب من ضمان بل بلس المرتهن ثم اختلفنا فيما عاد الى ضمانه فكانت  
 القول قول المرتهن في مقدار ما ضمن ولو قال الراهن لم يلبسه  
 ولكنه خرق وقال المرتهن ليست خرق قال القول قول الراهن لانها  
 اتفقا على دخوله في الضمان صححا ولم يعترف الراهن بخروجه من  
 الضمان فلا يقبل قول المرتهن في ذلك قال وان اذن  
 الراهن للمرتهن فلم يلبسه حتى حدث به خرق ذهب قدر الخرق  
 حصته من الدين لان ضمان الراهن انما يزول باللبس الذي يرتفع  
 ضمان الراهن ولم يوجد قال فان اقام الراهن بينة انه خرق  
 في ضمان المرتهن في شيء من هذه الوجوه واقام المرتهن بينة  
 انه خرق بعينه وحده من ضمانه فاليمين بينة الراهن لان بينة  
 الراهن تثبت لا سيقا وبينة المرتهن تنفي ذلك قال واذا  
 كان الرهن شاة رقت بعشرة دراهم وهي تساوي عشرة  
 فقال الراهن للمرتهن احلب الشاة فاحطبت من شيء فكله فهو لك  
 فلا يحمل المرتهن حلبها وياكل لبنها فلا ضمان عليه في  
 شيء من ذلك ويقتضي الراهن بعشرة دراهم لا يحط من ذلك  
 شيء عند لان الدين على ملك الراهن وقد باع المرتهن شاة وله  
 الا انا حة يجوز ان يتعلق بالشرط كمن قال لغيره اذ اطعمت فكل  
 طعابى وانما لم يسقط شيء من الدين لان الدين بيع والاتباع اذا اتفقت  
 في يد المرتهن من غير تعدي لم تسقط بتلفها شيء من الدين قال  
 فان لم يفتك الراهن الشاة حتى نفقت في يد المرتهن فانها تنفق



خصتها من الدين ويرجع المرتفع على الراهن حصه الدين الذي اكله  
 المرتفع من الدين يقسم العشرة الدين على قيمة الدين وعلى قيمة الشاة  
 فما اصاب الشاة من الدين بطل عن الرهن وما اصاب الدين اخذه  
 المرتفع من الراهن كان الشاة اذا مات صار للدين حصه من  
 الدين فاذا اكله المرتفع باذن الراهن فكان الراهن اخذه  
 بفتح عليه من الدين قدر حصته قال وكذلك ولد الشاة  
 اذا اذن الراهن للمرتفع 2 اكله وكذلك جميع النمل الذي يحدث  
 على هذا القياس ويحذر روي هذه المسائل عن ابي حنيفة كما حكى عن محمد

**باب في تصوير المرتفع وما يكون به ضامنا**

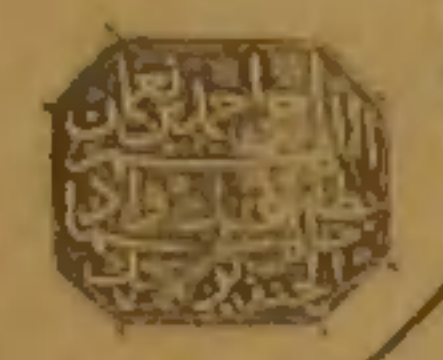
**وما لا يكون به ضامنا** قال ابو عمر حصص بن صالح عن محمد 2  
 رجل ارهن من رجل ثوبا فجعله في خضرة قال هو ضامن لان هذا  
 ليس باليمن والسري 2 ذلك سواء ولو جعله في بقية الاصابع  
 كان رهنا بما فيه وكذلك الطليسان والاصل في هذا ان  
 المرتفع ما دون 2 الحفظ غير ما دون 2 الاستعمال وليس  
 الخاتم في الحصر استعمال له وذلك موجب للضمان وليس له 2  
 غير الحصر ليس بليس الا ترى انه لا يقصد في العادة فهو حفظ  
 فلم يضمن به وكذلك الطليسان اذا لبسه لم يلبس الطلياسة  
 ضمن لان هذا استعمال وليس يحفظ وان وضعه على غير الوجه  
 الذي يفعله الناس فليس بليس وانما هو حفظ وكان تقياسا  
 عن محمد في رجل رهن عند رجل سيفين او ثلاث فقلدها قال  
 لا يضمن 2 الثلاثة ويضمن 2 السيفين قال انظر في السيفين  
 وسنك وذلك لان تقلد السيف الواحد استعمال وليس يحفظ  
 وكذلك السيفين لان الناس يتقلدون بالسيفين في الحرب  
 فاما الثلاثة فلم يحجر العادة بتقلدها فكان ذلك حفظا قال  
 وسعت محمد اقال في الخاتم اذا احتتم به في يمينه ضمن لان  
 في الناس من يتحل بذلك وقال محمد ان ليس في الحصر السري  
 فوق طائم عليه قال لا يضمن قلت وربما احتتم الانسان وذكر  
 له بعض السلاطين ليسه الخاتم فوق الخاتم هو كذا ذلك بلبسه  
 لاحتتم قال قيسام في معنى قوله كانه لا يرى الضمان 2  
 ذلك الاعلى من كان له سلطان والمرجع في هذا الى العادة

فان

فان كان اللابس ممن يتحل بلبس الخاتمين ضمن وان كان  
 ممن لا يتحل بذلك فهذا حفظ وليس بليس فلا يضمن والله اعلم

وكان القدر من هذا الجز  
 في العشر من حاري  
 الاولي من

٩٨٥  
 واصل على  
 سنة ٩٨٥



ثم الجز الثاني من شرح كتاب الكرخي املا الشيخ الجليل  
 احمد بن محمد البغدادي المعروف بالقدوري  
 رضى الله تعالى عنهما

